



COMUNICADO Nº 05/2018

Projeto de Lei do Legislativo nº 09/2018

Por ordem da Presidente desta Câmara Municipal, Vereadora Lucimar Ponciano Luiz, COMUNICAMOS aos Senhores Vereadores, para ciência e controle, que nesta data, em decorrência de parecer contrário da Consultoria Jurídica do Legislativo (cópia anexa) e tendo em vista disposições contidas nos artigos 45 e 88 do Regimento Interno (Resolução nº 642/2005, de 29 de setembro de 2005), foi **ARQUIVADO** o seguinte projeto:

- Projeto de Lei do Legislativo nº 09/2018, de 28/02/2018, de autoria do Vereador Luís Flávio (Flavinho), que dispõe sobre a necessidade de realização de audiências públicas para a contratação de obras públicas e serviços públicos no Município de Jacareí.

Caso Vossas Senhorias não concordem com o arquivamento, poderá ser apresentado, no prazo de 5 dias úteis contados do recebimento da presente notificação, requerimento proposto pela maioria absoluta dos membros da Câmara solicitando o desarquivamento do projeto e sua automática tramitação, conforme disposto no referido artigo de nosso Regimento Interno.

Sendo o que se nos cumpria, subscrevemos com os protestos de respeito e apreço.

Câmara Municipal de Jacareí, 13 de março de 2018.


BENEDITO ANSELMO TURSI
Secretário Legislativo III
Setor de Proposituras



Câmara Municipal de Jacareí

PALÁCIO DA LIBERDADE

PROJETO DE LEI DO LEGISLATIVO
Nº 09, DE 28.02.2018

ARQUIVADO

Em 13 de março de 2018 (artigos 45 e 88 do Regimento Interno)

ASSUNTO: **PROJETO DE LEI – DISPÕE SOBRE A NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIAS PÚBLICAS PARA A CONTRATAÇÃO DE OBRAS PÚBLICAS E SERVIÇOS PÚBLICOS NO MUNICÍPIO DE JACAREÍ.**

AUTOR: **VEREADOR LUÍS FLÁVIO (FLAVINHO).**

DISTRIBUÍDO EM: 01.03.2018

PRAZO FATAL:

DISCUSSÃO ÚNICA

Aprovado em Discussão Única Em.....de.....de 2018 Presidente	REJEITADO Em.....de.....de 2018 Presidente
Aprovado em 1ª Discussão Em.....de.....de 2018 Presidente	ARQUIVADO Em. 13 de 03 de 2018 Setor de Proposituras
Aprovado em 2ª Discussão Em.....de.....de 2018 Presidente	Retirado de Tramitação Em.....de.....de 2018 Setor de Proposituras
Adiado em.....de.....de 2018. Para.....de.....de 2018 Secretário-Diretor Legislativo	Adiado em.....de.....de 2018 Para.....de.....de 2018 Secretário-Diretor Legislativo
Encaminhado às Comissões nºs:	Prazo das Comissões:



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ - SP
PALÁCIO DA LIBERDADE



PROJETO DE LEI

Dispõe sobre a necessidade de realização de audiências públicas para a contratação de obras públicas e serviços públicos no Município de Jacareí.

O PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JACAREÍ, USANDO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI, FAZ SABER QUE A CÂMARA MUNICIPAL APROVOU E ELE SANCIONA E PROMULGA A SEGUINTE LEI:

Art. 1º A realização de licitação pela administração pública municipal direta e indireta para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, salvo as reconhecidas urgentes, deverão ser precedidas de audiência pública, nas seguintes hipóteses:

I - Para as licitações de aquisição de serviços, compras e alienações com valor acima de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

II - para as licitações de obras de engenharia com valor acima de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Art. 2º As audiências públicas de que trata esta lei deverão ser realizadas com prazo mínimo de 20 dias úteis da data prevista para a publicação do edital de contratação.



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ - SP
PALÁCIO DA LIBERDADE



Projeto de Lei – Dispõe sobre a necessidade de realização de audiências públicas para a contratação de obras públicas e serviços públicos no Município de Jacareí – Fls. 2 de 5

Art. 3º Incumbe à administração direta ou indireta a divulgação no Boletim Oficial do Município e outros órgãos de imprensa a data, horário e local em que será realizada a audiência pública.

Art. 4º As audiências públicas para a contratação de obras de engenharia que beneficiam especificamente um bairro ou uma região deverão ser realizadas sempre que possível num raio de até 2 km (quilômetros) distante da comunidade diretamente beneficiada.

Art. 5º É passível de nulidade todas as licitações que forem realizadas sem a observância desta lei.

Art. 6º Esta Lei entra em vigor 60 (sessenta) dias após sua publicação.

Art. 7º. Revogam-se as disposições em contrário.

Câmara Municipal de Jacareí, 28 de fevereiro de 2018.

LUÍS FLÁVIO DIAS (FLAVINHO)
Vereador – PT

AUTOR: VEREADOR LUÍS FLÁVIO DIAS (FLAVINHO).



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ - SP

PALÁCIO DA LIBERDADE

Projeto de Lei – Dispõe sobre a necessidade de realização de audiências públicas para a contratação de obras públicas e serviços públicos no Município de Jacareí – Fls. 3 de 5



JUSTIFICATIVA

A Constituição Federal, promulgada em 1988, também denominada “Constituição Cidadã” definiu o Brasil como um Estado Democrático de Direito, criando um novo modelo de gestão pública o qual estimula a participação popular e inovando diversos mecanismos que possibilitaram a participação do cidadão. Institucionalizando várias formas de participação da sociedade na vida do Estado e como também por ter incluído mecanismos no processo decisório federal e municipal. Em nosso ordenamento Constitucional optou por três mecanismos de participação direta do povo, como consagra o disposto no art. 14, § 4º, II da CF/88, “a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com igual valor para todos, e, nos termos da lei, mediante: I – plebiscito; II – referendo; III – iniciativa popular”. Assim, a Constituição consagrou entre seus princípios fundamentais, o da soberania popular pelo qual “todo o poder emana do povo” que o exerce através de seus representantes ou “diretamente”, na forma estabelecida pela Constituição, de modo a somar seus efeitos em benefício da coletividade, objetivo final do Estado e da Administração Pública.

A audiência pública, no Brasil, tem previsão na Lei nº 9.784/1999. Como mecanismo de instrução do processo administrativo federal. Visando ao desempenho da função administrativa pelos entes da Administração Pública Direta e Indireta, dos três Poderes da União. É contemplada, também, para exercício dessa função, em leis específicas que regem o meio ambiente, inclusive o artificial disciplinado no Estatuto da Cidade, as licitações e contratos administrativos, a concessão e permissão de serviços públicos, os serviços de telecomunicações e as agências reguladoras. A Lei Complementar 101/00 e a Lei 10.257/01 preveem a realização de audiências públicas nos processos de elaboração e discussão dos Planos, da Lei de Diretrizes Orçamentárias e da Lei do Orçamento Anual, o que pode vir a concretizar no âmbito municipal, o princípio constitucional da participação popular. A audiência pública é uma das formas de participação e de controle popular da Administração Pública no Estado Social e Democrático de Direito. Ela propicia ao particular a troca de informações com o



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ - SP

PALÁCIO DA LIBERDADE



Projeto de Lei - Dispõe sobre a necessidade de realização de audiências públicas para a contratação de obras públicas e serviços públicos no Município de Jacareí - Fls. 4 de 5

administrador, bem assim o exercício da cidadania e o respeito ao princípio do devido processo legal em sentido substantivo. A realização de audiências públicas como instrumento da participação popular na função administrativa é inerente ao Estado Social e Democrático de Direito. Servindo, também para controle da atividade administrativa.

A realização de audiências públicas está intimamente ligada às práticas democráticas. Ela representa juntamente com a consulta popular a democratização das relações do Estado para com o cidadão. A democracia participativa brasileira, garantida pelo princípio da participação popular, prevê variadas formas de atuação do cidadão na condução política e administrativa do Estado. Dentre elas destaca-se a audiência pública, prevista constitucionalmente no âmbito da participação legislativa e em diversas normas infraconstitucionais. Audiência pública é um processo de participação aberto à população, para que possa ser consultada sobre assunto de seu interesse e que participando ativamente da condução dos assuntos públicos, venha a compartilhar da administração local com os agentes públicos. Constitui-se em instrumento de legitimação das decisões, através de um processo democrático, onde constantemente a comunidade teria o direito de se manifestar sobre a melhor forma de administração da coisa pública e poderia controlar as ações dos governantes através de prestações de contas.

Audiência pública como instrumento de participação popular leva a uma decisão política ou legal com legitimidade e transparência. Cuida-se de uma instância no processo de tomada da decisão administrativa ou legislativa, através da qual a autoridade competente abre espaço para que todas as pessoas que possam sofrer os reflexos dessa decisão tenham oportunidade de se manifestar antes do desfecho do processo. É através dela que o responsável pela decisão tem acesso, simultaneamente e em condições de igualdade, às mais variadas opiniões sobre a matéria debatida em contato direto com os interessados.

Esta modalidade participativa possibilita ao cidadão a obtenção de informações e conhecimento das ações da administração pública, bem como a possibilidade de avaliar a conveniência, a oportunidade e a intensidade de suas ações, na medida que estará administrando de forma compartilhada. É na verdade uma forma



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ - SP

PALÁCIO DA LIBERDADE



Projeto de Lei – Dispõe sobre a necessidade de realização de audiências públicas para a contratação de obras públicas e serviços públicos no Município de Jacareí – Fls. 5 de 5

de efetivação dos princípios do Estado democrático e de direito, pois o cidadão ao interagir com a administração estará exercitando o poder que lhe é inerente.

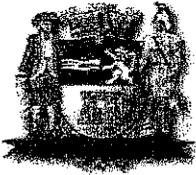
Dessa forma, o primeiro passo a ser dado na construção de uma sociedade verdadeiramente democrática é possibilitar ao cidadão o acesso à informação e assegurar o direito fundamental de participação popular, é ação necessária também à informação e à defesa de seus interesses. Possibilita-lhes, ainda, a atuação e a efetiva interferência na gestão dos bens e serviços públicos. Se a licitação visa a preparar o contrato administrativo, e se este se destina ao atendimento de uma utilidade/necessidade pública, devem existir mecanismos que aliem a convivência prática. Dessa maneira, o procedimento licitatório deve ser visto como um instrumento de viabilização do exercício direto do Poder por parte do povo, qual como preconizado na Constituição, concretizando a participação popular externa à atividade exercida pela Administração Pública. Portanto, há uma necessidade de audiência pública para que a sociedade seja ouvida, porque a transparência e o controle popular na gestão fiscal é norma de caráter obrigatório.

Por fim, esperamos que a presente propositura mereça o apoio e aprovação dos Senhores Vereadores, pelo que antecipadamente agradecemos.

Câmara Municipal de Jacareí, 28 de fevereiro de 2018.

LUÍS FLÁVIO DIAS (FLAVINHO)

Vereador – PT



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



PROJETO DE LEI DO LEGISLATIVO: 09 DE 28/02/2018

ASSUNTO: Projeto de Lei.
Necessidade audiência pública
contratação serviços públicos para
Município Jacareí. Impossibilidade.

Autor do Projeto de Lei: Vereador Luís Flavio (Flavinho).

PARECER Nº 63 – METL –SAJ- 03/2018

Trata-se de **Projeto de Lei**, de autoria do nobre Vereador Luis Flavio (Flavinho), com a finalidade de instituir a obrigatoriedade da realização de audiências públicas para licitações de aquisições de serviços, compras e alienações com valor acima de 2 milhões de reais e, no caso de obras de engenharia com valor acima de 1 milhão de reais.

O presente projeto veio acompanhado de justificativa afirmando que “esta modalidade participativa possibilita ao cidadão a obtenção de informações e conhecimento das ações da administração pública, bem como a possibilidade de avaliar a conveniência e a intensidade de suas ações, na medida que estará administrando de forma compartilhada”.

CONSIDERAÇÕES

De início, cabe explicar o conceito de audiência pública.

A audiência pública visa incentivar a população na busca de soluções de problemas públicos, sendo mais comumente utilizada na elaboração de políticas públicas, projetos de lei sobre determinados assuntos, bem como



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

empreendimentos que podem gerar impactos significativos, principalmente na seara ambiental.

Vale dizer que consta na Lei Geral de Licitações (Lei 8666/93) as seguintes previsões:

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.

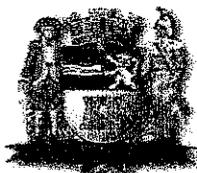
Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (g.n)

Art. 39. Sempre que o valor estimado para uma licitação ou para um conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas for superior a 100 (cem) vezes o limite previsto no art. 23, inciso I, alínea "c" desta Lei, o processo licitatório será iniciado, obrigatoriamente, com uma audiência pública concedida pela autoridade responsável com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis da data prevista para a publicação do edital, e divulgada, com a antecedência mínima de 10 (dez) dias úteis de sua realização, pelos mesmos meios previstos para a publicidade da licitação, à qual terão acesso e direito a todas as informações pertinentes e a se manifestar todos os interessados. (g.n)

Parágrafo único. Para os fins deste artigo, consideram-se licitações simultâneas aquelas com objetos similares e com realização prevista para intervalos não superiores a trinta dias e licitações sucessivas aquelas em que, também com objetos similares, o edital subsequente tenha uma data anterior a cento e vinte dias após o término do contrato resultante da licitação antecedente. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

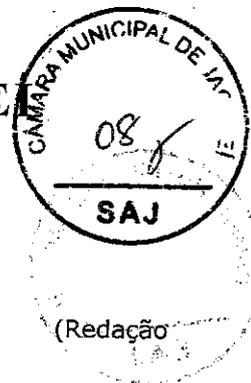
Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

I - para obras e serviços de engenharia: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



- a) convite - até R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais);
dada pela Lei nº 9.648, de 1998)
- b) tomada de preços - até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);
(Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)
- c) concorrência: acima de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);**

Art. 118. Os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as entidades da administração indireta deverão adaptar suas normas sobre licitações e contratos ao disposto nesta Lei.

Assim, verificamos que apenas nos contratos de grande vulto é que será obrigatória a realização de audiência pública.

Cabe ainda esclarecer acerca do entendimento do Tribunal de Contas da União¹ sobre as audiências públicas "(...) instrumento utilizado pela Administração para possibilitar a participação da sociedade com o oferecimento de sugestões e críticas à licitação a ser realizada".

Logo, verificamos que as audiências públicas são instrumentos de grande importância para que haja uma gestão participativa e, segundo Marçal Justen Filho " trata-se de uma decorrência imediata do princípio constitucional da soberania popular, em virtude do qual se impõe aos eventuais gestores da coisa pública a condição de representantes do povo (...) finalidade da audiência reside em assegurar a transparência da atividade administrativa permitindo-se a ampla discussão do administrador com a comunidade"²

FUNDAMENTAÇÃO

Na Constituição Federal de 1988 consta sobre a competência privativa da União para legislar sobre normas gerais acerca do tema licitação e contratos administrativos, o que ocorreu com o advento da Lei Federal 8666/93.

Consta na Constituição Federal de 1988:

¹ Disponível em <http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/LIC_CONTR/2057620.PDF> Acesso em 06/03/2018

² Comentários à lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª ed., Dialética, São Paulo, 2009, pg.510



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

XXVII – **normas gerais de licitação** e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III; (g.n)

Dessa forma, entende-se que Carta Magna também garantiu a possibilidade dos demais entes que compõem a Federação legislar suplementarmente (art. 30, I e II, CF) sobre a matéria, dentro da esfera própria dos seus interesses locais³.

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

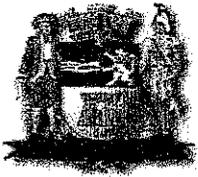
II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

Ademais o artigo 2º da CF preleciona:

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Marçal Justen Filho discorre sobre a Lei Geral de Licitações e suas normas gerais, conforme transcrição abaixo:

“ (...) A competência legislativa sobre o tema não é privativa da União. Se a competência para disciplinar licitação e contratação administrativa fosse exclusiva da União, a CF/88 não teria aludido a “normas gerais” e teria adotado cláusulas similares às previstas para o Direito Civil, Comercial, Penal, etc. Não foi casual o art. 22 ter distribuído essas competências em dois incisos distintos. No inciso I, alude-se a competência privativa para dispor amplamente sobre todas as normas acerca de certos campos (Direito Civil, Comercial, Penal, etc); já o inciso XXVII trata da competência privativa para dispor apenas sobre normas gerais. A vontade constitucional, portanto, é de ressaltar a competência dos demais entes federais para disciplinar a mesma matéria. **Logo, apenas as normas “gerais” são de obrigatoria observância para as demais esferas do governo, que ficam**



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



liberadas para regular diversamente o restante, exercendo competência legislativa irreduzível para dispor acerca das normas específicas. A expressão "norma geral" pressupõe a existência de "norma especial". Portanto, a União não dispõe de competência privativa e exclusiva para legislar sobre licitações e contratos administrativos. Os demais entes federativos também dispõem de competência para disciplinar o tema (...)."⁴.

E ainda, o Ministro Relator Carlos Velloso afirmou que "com o fito de subsidiar a fundamentação de seu voto e buscando apresentar uma linha de definição entre "norma geral" e "norma específica", transcreveu as elucidativas palavras de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, que, dentre outras, **reputa serem "normas específicas" aquelas concernentes à definição de valores, prazos e requisitos de publicidade (art. 21), a regulamentação sobre registros cadastrais (arts. 34 a 37), o arrolamento exaustivo de recursos cabíveis e os prazos de interposição (art. 109), o estabelecimento dos documentos exigíveis de licitantes (arts. 27 a 33), os casos de dispensa de licitação (art. 24) e a especificação dos tipos e o iter procedimental dos procedimentos licitatórios (art. 45)"⁵.**

Dado o exposto, o artigo 39 da Lei 8666/93 é, portanto, reputado como norma geral, não podendo então, ser disciplinado por Lei Municipal.

Nesse caso, o Projeto de Lei em questão ao atribuir a obrigatoriedade de audiências públicas para contratos com valores inferiores aos constantes na Lei Geral de Licitações, acaba por inovar no que já consta nas chamadas "normas gerais" da lei 8666/93, pois o projeto de lei traz significativa alteração do artigo 39 da presente lei, devendo ser aplicada ao Município de Jacareí e, indiretamente acaba por interferir nos atos de gestão do Poder Executivo, pois os valores estipulados pelo Projeto de lei em questão, acarretariam na realização de audiências públicas com maior frequência, tendo em vista que os valores estipulados são em demasiado inferiores aos constantes na Lei Federal.

⁴ Disponível em < <http://investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/direito-constitucional/2285-competencia-para-legislar-sobre-licitacoes-e-contratos-administrativos-e-o-conceito-de-normas-gerais> > Acesso em 08/03/2018

⁵ Disponível em < <https://jus.com.br/artigos/18358/competencia-legislativa-em-materia-de-licitacao> > Acesso em 08/03/2018



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Em acórdão (anexo) do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo constou a seguinte observação acerca da participação popular "(...) caso instituísse a participação popular fora do âmbito do processo de criação legislativa e com poder de efetivamente interferir na gestão administrativa", ou seja, justamente o que ocorre no presente caso, uma vez que acaba interferindo na gestão do Município.

Ressaltamos ainda que o Supremo Tribunal Federal (RE 439510, em anexo) manifestou-se no mesmo sentido, qual seja "direito não assistiria à recorrente, vez que a indigitada lei versa sobre normas gerais de licitação e contratação de forma contrária ao que ficou estabelecido na Lei de Licitações".

Por essa linha de raciocínio, a lei municipal ao regular matéria cuja competência é do legislador federal acaba por desrespeitar a repartição constitucional de competências, violando, assim o princípio federativo.

Por fim, cabe informar que lei semelhante foi aprovada no Município de Ilhabela (anexo), o que não quer dizer que a mesma está isenta de vícios de legais e constitucionais.

CONCLUSÃO

Com essas considerações, o projeto de lei não preencheu os requisitos constitucionais e legais e **salvo melhor entendimento**, opinamos, portanto, por seu **arquivamento nos termos do artigo 88, III do Regimento Interno**.

Contudo, caso a proposição seja encaminhada às Comissões, nos termos regimentais, deverão ser colhidos os pareceres das Comissões Permanentes de **Constituição e Justiça e Segurança**.

Nesse caso, o projeto estará sujeito a **turno único de discussão e votação, necessitando do voto favorável da maioria simples** para sua aprovação.

Este é o parecer, s.m.j.

Jacareí, 08 de março de 2018


Mirta Eveliane Tamen Lazcano
OAB/SP 250.244

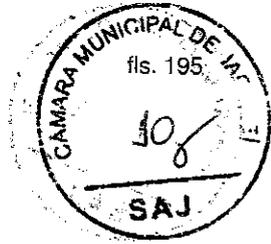
Consultor Jurídico Legislativo



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Órgão Especial



Registro: 2016.0000340079

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2271162-18.2015.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO MUNICIPAL DE CARAGUATATUBA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CARAGUATATUBA.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO IMPROCEDENTE, REVOGADA A LIMINAR. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

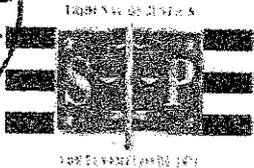
O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO DIMAS MASCARETTI (Presidente), NEVES AMORIM, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, SALLES ROSSI, RICARDO ANAFE, ALVARO PASSOS, AMORIM CANTUÁRIA, ELCIO TRUJILLO, ADEMIR BENEDITO, PEREIRA CALÇAS, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, PÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, CARLOS BUENO E FERRAZ DE ARRUDA.

São Paulo, 18 de maio de 2016.

Arantes Theodoro

RELATOR

Assinatura Eletrônica



2

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial

fls. 196

ADIN 2271162-18.2015.8.26.0000
AUTOR Prefeito do Município de Caraguatatuba
RÉU Presidente da Câmara Municipal de Caraguatatuba

Voto nº 29.842

EMENTA — Ação direta de inconstitucionalidade. Emenda à Lei Orgânica do Município de Caraguatatuba, que instituiu participação popular para os projetos de lei acerca das matérias que indica. Disposição atinente ao processo legislativo, não compreendida na reserva de iniciativa do Executivo e que nem interfere na administração. Deliberações com finalidade meramente sugestiva, sem força vinculativa. Inocorrência de violação à Constituição estadual. Ação improcedente.

Cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade voltada contra a Emenda nº 56/2015 à Lei Orgânica do Município de Caraguatatuba, que acrescentou ao artigo 36 os incisos VIII, IX, X e XI, bem como contra os incisos III e IV do mesmo dispositivo e por arrastamento contra o artigo 134, incisos I a IX, do Regimento Interno da Câmara e a Resolução nº 190, de 25 de fevereiro de 2015, que acrescentou os incisos VIII e IX à original redação do referido artigo 134.

O autor alega que ao impor a realização de audiências públicas nas proposituras sobre as matérias indicadas naqueles dispositivos o Legislativo extrapolou sua competência, já que carreou obrigação a

Direta de Inconstitucionalidade nº 2271162-18.2015.8.26.0000



3

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Órgão Especial



órgãos da administração direta e instituiu despesa sem indicação da fonte de custeio ou de medidas de compensação, tendo ainda ultrapassado os limites fixados para o controle externo e a fiscalização dos atos do poder público.

Assim, ele afirma terem sido violados os artigos 5º, 24, § 5º inciso I, 25, 33, 111, 144 e 150 da Constituição estadual, bem como o artigo 30 § 1º da Lei Orgânica do Município de Caraguatatuba e os artigos 15 e 16 da lei Complementar 101/2000.

A liminar foi concedida.

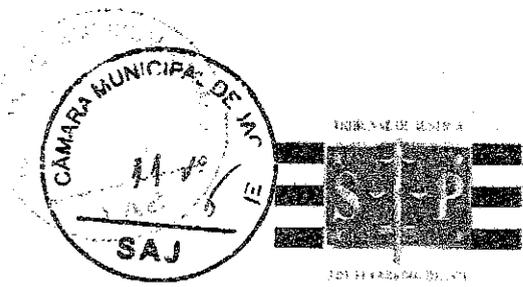
O Presidente da Câmara Municipal prestou informações e sustentou a constitucionalidade daqueles dispositivos, tendo enfatizado que eles visam a dar efetividade à participação popular no trato de matérias consideradas relevantes para o município.

Ao lado disso ele salientou que os aludidos dispositivos não produziram aumento de despesas, nem impuseram obrigação aos órgãos da administração, a tanto não correspondendo a incumbência de disponibilizar meios para a audiência pública.

Em face de pedido do autor a liminar foi estendida a dispositivos do Regimento Interno da Câmara Municipal, tendo o Presidente a propósito asseverado que tais disposições versavam sobre matéria "*interna corporis*", sendo por isso insusceptíveis de questionamento pelo Executivo, e quanto ao mais reiterou a manifestação anterior.

O Procurador-Geral do Estado informou não ter interesse na defesa do ato impugnado.

A Procuradoria Geral de Justiça apontou a necessidade da juntada de cópias atualizadas da Lei Orgânica do Município



4

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Órgão Especial

e do Regimento Interno da Câmara e, na sequência, opinou pela improcedência da ação.

É o relatório.

A presente propositura diz respeito à Emenda nº 56/2015 à Lei Orgânica do Município de Caraguatatuba, que acrescentou ao artigo 36 os incisos VIII, IX, X e XI, bem como contra os incisos III e IV do artigo em sua redação original e, por arrastamento, do artigo 134 incisos I a IX do Regimento Interno da Câmara e da Resolução nº 190, de 25 de fevereiro de 2015, que acrescentou os incisos VIII e IX à original redação do referido artigo 134.

Os textos assim se apresentam:

“Art. 36 - Serão realizadas, obrigatoriamente, audiências públicas durante a tramitação de projetos de leis que versem sobre:

(...)

III - Código de Obras e Edificações;

IV - Código Tributário do Município;

(...)

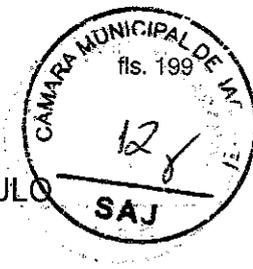
VII - (Suprimido pela Emenda nº 14, de 29/05/95)

VIII – Estatuto dos Servidores Públicos; (inciso acrescido pela Emenda 56/15, de 02/dezembro/15)



5

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial



IX – Estatuto do Magistério; (inciso acrescido pela Emenda 56/15, de 02/dezembro/15)

X – Plano de Cargos e Carreiras; (inciso acrescido pela Emenda 56/15, de 02/dezembro/15)

XI – Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos. (inciso acrescido pela Emenda 56/15, de 02/dezembro/15).”

“*Art. 134 - Serão realizadas, obrigatoriamente, audiências públicas durante a tramitação de projetos de lei que versem sobre:*

I - Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado;

II - Zoneamento Urbano e Geo-Ambiental;

III - Código de Obras e Edificações;

IV - Código Tributário do Município;

V - Política Municipal de Meio Ambiente;

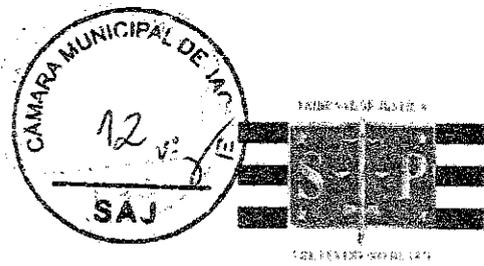
VI - Plano Municipal de Saneamento e

VII - Orçamento Municipal.

VIII -Estatuto dos Servidores Públicos e alterações;

IX - Estatuto dos Servidores Públicos e alterações;” (sic)

Pois bem.



6

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Órgão Especial

O Prefeito alega que o Poder Legislativo extrapolou sua competência ao instituir a obrigatoriedade das audiências públicas naqueles casos, já que carregou atribuições aos órgãos da administração direta e criou despesa sem indicação das respectivas medidas de compensação ou fonte de custeio, tendo ainda ultrapassado os limites previstos para o controle externo e a fiscalização do poder público.

Contudo, verdadeiramente não procede a insurgência.

Afinal, os referidos dispositivos nenhuma atribuição carregaram aos órgãos da administração, nem lhes impuseram qualquer despesa, eis que trataram de matéria objetivamente estranha à atuação das unidades administrativas.

De fato, à semelhança do questionado dispositivo do Regimento Interno da Câmara, o artigo 36 da Lei Orgânica dispôs sobre o processo de produção legislativa, mais especificamente quanto aos projetos de lei.

Realmente, o artigo exige sejam realizadas audiências públicas "*durante a tramitação de projetos de leis*" que versem sobre as matérias lá indicadas.

Certo, portanto, que veio ele a disciplinar o processo legislativo no âmbito da própria Câmara Municipal, isto é, quanto à fase de "*tramitação de projetos de leis*", ponto sobre o qual inexistia reserva de iniciativa (artigo 24 da Constituição de São Paulo).

Evidente, ainda, que ao assim dispor o dispositivo em nada afetou a prerrogativa que a Constituição confere ao chefe do Executivo para administrar a coisa pública e com exclusividade apresentar projeto de lei acerca de determinadas matérias.



7

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Órgão Especial



Lembre-se que a Constituição paulista textualmente autoriza a Assembléia Legislativa, para desempenho de sua atividade, a “realizar audiências públicas dentro ou fora da sede do Poder Legislativo” (artigo 13 § 1º item 6), previsão que se aplica aos municípios por força do artigo 144 da mesma Carta.

Aquele dispositivo tampouco podia ser visto como ofensivo ao sistema constitucional de controle dos atos do Executivo (artigos 32 e 33 da Constituição de São Paulo), já que não versava sobre esse tema.

Com efeito, as deliberações alcançadas nas consultas públicas têm finalidade meramente sugestiva, sem qualquer força vinculativa, e, por isso, não se pode afirmar que a exigência daquelas consultas equivale a uma medida de controle ou fiscalização do Poder Público.

No sistema brasileiro, conforme registra Bruno Batista da Costa de Oliveira, a participação popular “se caracteriza como sendo uma interação do cidadão, uma intervenção no iter processual, que não necessariamente se converterá em decisão. Essa é a feição que, a partir da Constituição de 1988, se deu aos instrumentos de democracia semidireta. Não sendo a vontade do cidadão vinculadora do resultado normativo final, apenas partícipe, parece-nos que a sua interação não é mesmo imprescindível.” (A Participação Popular no Processo Legislativo, FADUSP, 2010).

Diversa seria a situação, naturalmente, caso se institísse a participação popular fora do âmbito do processo de criação legislativa e com poder de efetivamente interferir na gestão administrativa.

Assim ocorreu, exemplificativamente, com a Lei paulistana nº 13.881, de 30 de julho de 2004, que criou Conselho de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Órgão Especial

Representantes em cada região administrativa do município, diploma que este Órgão Especial reputou inconstitucional pelo motivo indicado na ementa do respectivo acórdão.

“Ação direta de inconstitucionalidade de lei - Arts. 54 e 55 da Lei Orgânica do Município de São Paulo, que cuidam dos Conselhos de Representantes; e Lei n. 13.881, de 30 de julho de 2004, do mesmo Município, que dispõe sobre a criação, composição, atribuições e funcionamento do Conselho de Representantes e dá outras providências - Vício de iniciativa e interferência, pelo Legislativo, em poderes próprios do Chefe do Executivo - Ofensa ao princípio da harmonia e independência entre os Poderes - Ação julgada procedente.” (Adin nº 118.997-0/4-00, rel. Des Paulo Franco, 26.10.2005).

Por fim, a particularidade de a participação popular já estar prevista na Constituição da República e nos diplomas infraconstitucionais citados pelo autor não impedia, aqui, que a Lei Orgânica Municipal a instituisse para o processo legislativo atinente às matérias que ela reputou merecerem tal cuidado.

Em suma, motivo não há para se reconhecer presente contrariedade a dispositivo ou princípio da Constituição estadual.

Assim, julga-se improcedente a ação, ficando naturalmente insubsistente a liminar.

(assinado digitalmente)

ARANTES THEODORO

Relator

Decisões Monocráticas

RE 439510 / PR - PARANÁ
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. ELLEN GRACIE
Julgamento: 22/12/2009

Publicação

DJe-024 DIVULG 08/02/2010 PUBLIC 09/02/2010

Partes

RECTE.(S) : CÂMARA MUNICIPAL DE MATELÂNDIA
ADV.(A/S) : VERGÍLIO MARIANO DE LIMA
RECDO.(A/S) : MUNICÍPIO DE MATELÂNDIA
ADV.(A/S) : HÉLIO QUERINO JOST

Decisão

1. Trata-se de recurso extraordinário interposto do acórdão assim ementado: "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADIN). LEI MUNICIPAL Nº 1.298/2002, DE MATELÂNDIA/PR. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. OFENSA AO ARTIGO 17, INCISO II, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ. PROCEDÊNCIA. 1 - O artigo 17, inciso II, da Constituição Estadual, reproduzindo o disposto no artigo 30, inciso II, da Constituição Federal, autoriza o município a legislar apenas de modo suplementar à legislação federal e estadual no que couber. 2 - A competência legislativa suplementar abrange somente normas específicas, detalhes ou minúcias da matéria abordada, não compreendendo a competência para legislar sobre normas gerais. 3 - O Município de Matelândia, ao editar a Lei nº 1.298, de 20 de dezembro de 2002, não observou os limites do artigo 17, inciso II, da Constituição Estadual, haja vista que legislou sobre normas gerais de licitação e contratação da Administração Pública, invadindo competência privativa da União (artigo 22, inciso XXVII, da Constituição Federal). 4 - Pedido julgado procedente." (fl. 133) 2. No RE, sustenta-se ofensa aos arts. 2º, 18, caput; 22, XXVII; e 30, I e II, da Constituição Federal (fls. 146-161). 3. Admitido o recurso na origem (fls. 197-199), subiram os autos. 4. O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 208-210). 5. Preliminarmente, verifico que os arts. 2º e 18, caput, da Constituição Federal, aos quais se alegou violação, não foram prequestionados, porque não abordados pelo acórdão recorrido, e ao qual não foram opostos embargos de declaração para satisfazer o requisito do prequestionamento (Súmulas STF 282 e 356). 6. No mérito, assevera-se que este Supremo Tribunal Federal possui entendimento de que compete à União legislar, privativamente, sobre normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 22, XXVII, da Constituição Federal. Nesse sentido a ADI 3.670/DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 18.5.2007, cuja ementa transcrevo na parte que interessa: "Ação direta de inconstitucionalidade: L. Distrital 3.705, de 21.11.2005, que cria restrições a empresas que discriminarem na contratação de mão-de-obra: inconstitucionalidade declarada. 1. Ofensa à competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação administrativa, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais de todos os

14
SAJ

entes da Federação (CF, art. 22, XXVII) e para dispor sobre Direito do Trabalho e inspeção do trabalho (CF, arts. 21, XXIV e 22, I)." 7. Ademais, destaca o Parecer do Ministério Público Federal: "(...) direito não assistiria à recorrente, vez que a indigitada lei versa sobre normas gerais de licitação e contratação de forma contrária ao que ficou estabelecido na Lei das Licitações, conforme se vê do seguinte excerto, extraído do voto condutor do acórdão: "Analisando a Lei Municipal nº 1.298/02 (fls. 21/23), verifica-se que as suas disposições versam sobre normas gerais de licitação e contratação da Administração Pública, inclusive, modificando o disposto na Lei Federal nº 8.666/93, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública e dando outras providências." 8. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 22 de dezembro de 2009. Ministra Ellen Gracie Relatora

Legislação

LEG-FED CF ANO-1988
ART-00002 ART-00018 "CAPUT" ART-00021
INC-00024 ART-00022 INC-00001 INC-00027
ART-00030 INC-00001 INC-00002 ART-00037
INC-00021
CF-1988 CONSTITUIÇÃO FEDERAL
LEG-FED LEI-005869 ANO-1973
ART-00557 "CAPUT"
CPC-1973 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL
LEG-FED LEI-008666 ANO-1993
LLC-1993 LEI DE LICITAÇÕES
LEG-FED SUMSTF-000282
SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF
LEG-FED SUMSTF-000356
SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF
LEG-EST CES ANO-1989
ART-00017 INC-00002
CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, PR
LEG-DIS LEI-003705 ANO-2005
LEI ORDINÁRIA, DF
LEG-MUN LEI-001298 ANO-2002
LEI ORDINÁRIA DO MUNICÍPIO DE MATELÂNDIA, PR

Observação

Legislação feita por:(FRL).

fim do documento



Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Ilhabela
Rua Prefeito Mariano Procópio de Araújo Carvalho, 86 – Perequê – CEP 11630-000
Estado de São Paulo – Brasil – Fone/FAX (12) 3896-9200 - CNPJ 46.482.865/001-32
HOME PAGE – <http://www.ilhabela.sp.gov.br>



LEI N.º 1.210/2017

**DISPÕE SOBRE A REALIZAÇÃO DE PRÉVIA
AUDIÊNCIA PÚBLICA PARA LICITAÇÃO PARA
OBRAS, COMPRAS, SERVIÇOS E ALIENAÇÕES
QUE ESPECIFICA.**

**O PREFEITO MUNICIPAL DA ESTÂNCIA BALNEÁRIA DE
ILHABELA, MARCIO BATISTA TENÓRIO, no uso de suas atribuições legais, faz saber
que a Câmara Municipal aprovou e ele sanciona a seguinte Lei:**

Art. 1.º A realização de licitação pela administração pública municipal direta e indireta para obras, compras, serviços e alienações com valor superior a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) deverá ser precedida de audiência pública.

Parágrafo único. A audiência pública a que se refere este artigo deverá ser realizada com antecedência mínima de 20 (vinte) dias úteis da data prevista para a publicação do edital da licitação.

Art. 2.º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Ilhabela, 04 de setembro de 2017.


MARCIO TENÓRIO
Prefeito Municipal

Projeto de Lei nº 003/2017
Autoria: Vereador Luiz Paladino de Araújo
Registrada em Livro próprio e afixada na data supra no lugar de costume.


AGM/VSI/dabsj

“Ilhabela” Cidade brasileira campeã de preservação da Mata Atlântica.



PROJETO DE LEI Nº 003/2016

DISPÕE SOBRE A REALIZAÇÃO DE PRÉVIA AUDIÊNCIA PÚBLICA PARA LICITAÇÃO PARA OBRAS, COMPRAS, SERVIÇOS E ALIENAÇÕES QUE ESPECIFICA

A CÂMARA MUNICIPAL DA ESTÂNCIA BALNEÁRIA DE ILHABELA APROVA

Art. 1º - A realização de licitação pela administração pública municipal direta e indireta para obras, compras, serviços e alienações com valor superior a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) deverá ser precedida de audiência pública.

Parágrafo único – A audiência pública a que se refere este artigo deverá ser realizada com antecedência mínima de 20 (vinte) dias úteis da data prevista para a publicação do edital da licitação.

Art. 2º - Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Sala "VER. MANOEL CLEMENTINO BARBOSA"
Ilhabela, 02 de janeiro de 2017.

LUIZ PALADINO DE ARAÚJO
(Luizinho da Ilha)
Vereador PSB -



Senhores Vereadores

Apresento o Projeto de Lei que "**DISPÕE SOBRE A REALIZAÇÃO DE PRÉVIA AUDIÊNCIA PÚBLICA PARA LICITAÇÃO PARA OBRAS, COMPRAS, SERVIÇOS E ALIENAÇÕES QUE ESPECIFICA**".

JUSTIFICATIVA

As audiências públicas são um importante instrumento de participação popular que permite à Administração a construção de políticas públicas que efetivamente reflitam as aspirações da população.

A finalidade da audiência pública é a publicidade. Entretanto, esta somente se efetivará com a possibilidade de ampla participação dos cidadãos e aprovação e rejeição por estes da escolha da Administração.

No caso de licitações para obras, compras, serviços e alienações com valor elevado é muito importante que a Administração ouça a opinião e os questionamentos da comunidade e que esta possa conhecer e dar sugestões, não apenas quanto à viabilidade do objeto da licitação, mas também quanto a sua forma de execução e de aplicação do orçamento público.

Nesse sentido, o Projeto de Lei apresentado, que eu espero contar com o voto dos nobres pares para aprovação.

Sala "VER. MANOEL CLEMENTINO BARBOSA"
Ilhabela, 02 de janeiro de 2017.

LUIZ PALADINO DE ARAÚJO
(Luizinho da Ilha)
Vereador PSB -

APRESENTAÇÃO

16-01-2013 – Competência para legislar sobre normas de licitação e contratos. Indeterminação do conceito de normas gerais >>

ATUAÇÃO

SETORES ATENDIDOS

Escrito por Lucas de Castro Lima

EQUIPE

LIVROS

ARTIGOS

NOTÍCIAS

EVENTOS

CARLOS PINTO
COELHO MOTTA

A Constituição Brasileira de 1988 manteve o sistema federalista de organização político-administrativa, marcado pela descentralização do poder e repartição de competências entre os entes federados (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios).

No que tange especificadamente os temas procedimento licitatório e contratação administrativa, o art. 22, XXVII da Constituição estabelece a competência da União para legislar sobre normas gerais aplicáveis a todos os entes da administração direta e indireta. Por sua vez, o art. 24, § 2º, também da Carta Magna, define que “a competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados”. Finalmente, em relação aos Municípios, aplica-se a regra do art. 30, II, que afirma competir aos Municípios suplantando a legislação federal e estadual, adequando-as às necessidades locais.

Trata-se da competência concorrente, caracterizada pela competência legislativa de mais de uma entidade federativa para legislar sobre determinada matéria, obedecendo-se, entretanto, a primazia da União quanto às normas gerais.

A determinação do constituinte quanto à competência tripartite para legislar sobre licitações e contratação administrativa se deve, por um lado, à necessidade de se estabelecerem regras gerais mínimas, vinculantes a todas as órbitas federativas, que constituam “os princípios, os fundamentos, as diretrizes, enfim, os critérios básicos conformadores das leis que necessariamente terão de sucedê-las para completar a regência da matéria”. (MARINELA, Fernanda. *Direito Administrativo*. Niterói: Impetus, 2010). Por outro lado, o preceito visa permitir aos entes estabelecerem normas específicas que atendam de forma excelente as particularidades regionais e locais.

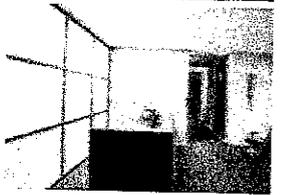
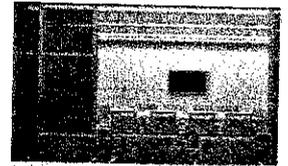
Todavia, em que pese a boa-técnica empregue, a indeterminação do alcance do conceito “regras gerais” tem gerado, em diagnósticos opostos, transgressões constitucionais pela violação dos referidos preceitos gerais, bem como o engessamento na instituição de normas específicas, disciplinadoras dos procedimentos licitatórios e de contratação administrativa.

Tais dificuldades ficam acentuadas diante do texto da Lei Federal 8.666/93, Lei Nacional de Licitações, que dispõe sobre licitações e contratos. Isso porque o legislador ordinário não explicitou quais das normas contidas no diploma teriam caráter de regras gerais e, portanto, compulsórias para todos os entes federados (normas nacionais), e quais se refeririam ao procedimento específico da União (normas federais).

Nesse sentido, o art. 1º da LNL fixa que as disposições ali contidas tratam de normas gerais sobre licitações e contratos administrativos: “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.”.

Todavia, pela simples leitura da Lei 8.666/93, percebe-se estarem contidas no diploma não apenas princípios, fundamentos e diretrizes gerais que devem ser aplicados a todos os entes, mas também regras específicas, procedimentais, que poderiam ser suplementadas pelos demais entes, sem prejuízo ao pacto federativo e ao sistema de contratação administrativa.

Parcela considerável da doutrina entende, dessa forma, que o conceito de norma geral não pode ser sobreposto ao fundo programático do Federalismo, de forma que normas gerais



BELO HORIZONTE / MG
Rua Desembargador Jorge Font
n. 50, 15º andar
Bairro Belvedere
CEP 30.320-670
Belo Horizonte - MG • Brasil
Tel.: +55 31 2519-9850

contato@mottabicalho.adv.br



jamais poderão ter conteúdo que imponha restrições ao pacto federativo. Nesse sentido, as regras inerentes à organização, funcionamentos e competências dos organismos administrativos não se incluem no âmbito das normas gerais. (Nesse sentido, JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, pp. 14 e HUMENHUK, Hewerston. *Competência para legislar sobre licitações e contratos administrativos e o conceito de normas gerais*. Boletim Governet de Licitações e Contratos – nº 47 – Março/2009 – pág. 243).

A Professora Maria Sylvia Zanella DI PIETRO entende que a LNL exorbita da competência legislativa federal ao estabelecer normas que se aplicam a todas as esferas de governo, sem distinguir as normas gerais e aquelas destituídas de tal natureza. Afirma, deste modo, ser o art. 1º da LNL inconstitucional. (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 15ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pp. 302.).

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento de cautelar na ADIn nº. 927-3/RS declarou a constitucionalidade do referido dispositivo, forma pondo fim às divergências doutrinárias sobre o tema. Todavia, negar a uma disposição da Lei 8.666/93 a condição de “norma geral” não equivale a negar sua inconstitucionalidade. Marçal JUSTEN FILHO afirma que “O dispositivo valerá como disposição específica no âmbito da União, liberando-se os demais entes federativos para disciplinar com autonomia a mesma matéria.”. (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, pp. 14).

Assim, permanece a dificuldade de se identificar quais normas contidas na LNL são gerais, o que, na prática, acaba por impedir que Estados-membros e Municípios exerçam sua competência outorgada pelo pacto federativo, de editar normas locais próprias e específicas sobre licitações e contratos administrativos, levando-os a simplesmente incorporar a disciplina adotada na órbita federal.

<< voltar



OPINIÃO

O que "sobra" para estados e municípios na competência de licitações e contratos?

22 de janeiro de 2017, 10h59

Por Victor Aguiar Jardim de Amorim

Em razão do imbricado sistema de distribuição de competências legislativas entres os entes federados instituído pela Constituição Federal de 1988, desponta a necessidade de uma análise da problemática atinente à delimitação da atuação da cada ente nas matérias de competência normativa concorrente.

O critério de distribuição de competência do tipo vertical pressupõe a existência de um critério para a conciliação de interesses entre os entes, sendo conferida à União a prerrogativa de editar normas gerais em relação às matérias especificamente indicadas pela Constituição. Tais normas gerais deverão ser observadas pelos demais entes federativos quando da edição de suas respectivas leis tendentes à complementar as disposições gerais advindas da União.

Diante de tal realidade e considerando a previsão do art. 22, XXVII, da CF, que confere à União a competência de editar normas gerais sobre licitações e contratos administrativos, é necessária a realização de acurado estudo para se identificar, a partir da atual lei nacional que dispõe sobre o assunto (Lei 8.666/93), as normas de cunho geral, de modo que, dessa forma, sejam delimitados os espaços normativos passíveis de serem preenchidos pelos estados, Distrito Federal e municípios.

Com esteio na referida previsão constitucional, lastreada no critério de repartição vertical de competência, caberá à União definir as normas gerais sobre o tema, sendo, por outro lado, permitido aos demais entes legislar sobre normas específicas de acordo com as suas



particularidades. Logo, apenas as normas gerais são de obrigatoria observância para as demais esferas de governo, que ficam liberadas para regular diversamente o restante.

Neste aspecto, cumpre anotar a importância de estabelecimento de um critério definidor do alcance da normatização da União no tocante à licitação e aos contratos administrativos. Tal critério funda-se na distinção entre “normas gerais” e “normas específicas”. Com efeito, quando a União estabelece uma “norma geral”, tal diploma ostenta a condição de “lei nacional”, aplicável em todo o território, devendo ser observada indistintamente por todos os entes federativos. Noutra via, ao criar “norma específica” sobre o assunto, tal lei terá âmbito federal, só atingindo a própria União.

Atualmente, é a Lei 8.666, de 1993, editada pela União, que cumpre o papel de definir as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos. Contudo, com esteio na diferenciação entre “lei nacional” e “lei federal”, vale frisar que a Lei 8.666/93, apresenta não só “normas gerais” – que ostentam âmbito nacional – como também normas de cunho “específico”.

Resta claro que não foi intenção do legislador federal esgotar na Lei 8.666/93 toda a matéria atinente à licitação, suprimindo dos demais entes a necessidade de especificar a disciplina no tema de acordo com as suas particularidades. No caso, o que desbordar dessa legislação em caráter de “norma geral” será de aplicação específica para a Administração Pública Federal.

Faz-se, portanto, necessário o estabelecimento de *standarts* precisos quanto ao âmbito de aplicabilidade das normas que compõem a Lei 8.666/93 em relação à União, aos estados, o Distrito Federal e aos municípios. Nesse intento, busca-se, nas linhas a seguir, o esboço de um mapeamento da qualificação das normas de acordo com as características de generalidade e especificidade e, por conseguinte, o estabelecimento do espaço de atuação normativa subsidiária dos estados, Distrito Federal e município no que tange ao disciplinamento dos procedimentos licitatórios realizados pelas suas respectivas entidades administrativas.



De plano, pode-se inferir que os princípios e as diretrizes gerais estabelecidas nos arts. 1º a 5º enquadram-se no conceito de “normas gerais”, sendo, pois, de observância obrigatória por todos os entes da Federação.

No tocante às modalidades de licitação, em atenção à redação do art. 22, XXVII, da Constituição Federal, há que se considerar que o estabelecimento e a definição das modalidades é matéria de “norma geral” da União, motivo pelo qual, as modalidades instituídas na Lei nº 8.666/93 (concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão) e na Lei 10.520/2002 (pregão), devem ser obrigatoriamente observadas por todos os entes federativos.

Logo, não será admitida a criação de modalidade excepcional por lei do estado ou do município. Da mesma forma, amplia-se a exclusividade legislativa da União em relação ao estabelecimento dos tipos de licitação (critérios de julgamento) no art. 45 da Lei 8.666/93. Todavia, é necessário ponderar que a regulamentação do *iter* procedimental das licitações, por ser matéria enquadrada como “norma específica”, poderá ser disciplinada por lei estadual ou municipal de acordo com as particularidades de cada ente.

Afinal, não se pode olvidar que a Constituição de 1988, em seu art. 24, XI, estabelece ser concorrente a competência para legislar sobre “procedimentos em matéria processual”, o que contemplaria, também, procedimentos administrativos, como são considerados os “procedimentos licitatórios”, conforme consigna o próprio art. 4º da Lei 8.666/93[1].

Nessa senda, há os casos de leis locais que estabelecem procedimento de realização das etapas do procedimento licitatório (habilitação e julgamento das propostas) diferenciados em face do consignado na Lei 8.666/93, o que convencionou-se denominar “inversão de inversão”.

Entendemos que não há qualquer vício em tal previsão, tendo em vista tratar-se de regulamentação específica apenas no tocante ao procedimento em si, mantendo-se a disciplina afeta às *modalidades e tipos* de licitação estabelecidos na lei. Ressalte-se que os tipos de licitação previstos no art. 45 no Estatuto de Licitações (menor preço, melhor



técnica, técnica e preço e maior lance ou oferta) se referem aos critérios de julgamento das propostas a serem observados pela Comissão de Licitação.

Com efeito, ao inverter as fases do procedimento, não estará a lei estadual ou municipal subvertendo a lógica de aplicabilidade dos critérios de julgamento, estará, apenas, refletindo, sob a subserviência das diretrizes da Lei 8.666/93, uma opção do ente federado por um roteiro que, na sua ótica, otimiza o procedimento licitatório.

Sendo assim, a regulamentação das condições de julgamento da proposta em si, por se tratar de tipo de licitação, não poderá ser alterado por lei que não seja da União, sob pena de desvirtuar os critérios já estabelecidos pela Lei de Licitações.

Ainda quanto aos tipos de licitação, é oportuno consignar a compulsória observância pelos estados e municípios do disposto no art. 4º, inciso X, da Lei 10.520/02, que estabelece a obrigatoriedade da adoção do critério de menor preço no julgamento das propostas relativas aos procedimentos licitatórios regidos na modalidade pregão. Afinal, considerando que a definição das modalidades e tipos de licitações é afeta à lei da União, em havendo a vinculação de um tipo de licitação a determinada modalidade, tal opção legislativa deverá ser respeitada pelos demais entes.

Outrossim, no que tange aos critérios de preferência e de tratamento diferenciado em sede de licitações e contratos, por envolverem uma perspectiva de ponderação do legislador federal face ao princípio da isonomia e o objetivo do desenvolvimento nacional sustentável, os estados e municípios deverão se ater às hipóteses previstas nos §§ 2º e 5º da Lei 8.666/1993, sendo-lhes vedado instituir “novas” hipóteses de preferência que afetam diretamente o procedimento de julgamento e apreciação das propostas.

Quanto às condições de habilitação fixadas nos arts. 27 a 31, impende, num primeiro momento, consignar que os requisitos habilitatórios externados pela norma refletem um juízo de ponderação feito pelo legislador federal como resultado da colisão entre o princípio da ampla

participação e do interesse público, materializado na necessidade de uma contratação satisfatória pela Administração.



Desse modo, os arts. 27 a 31 estabelecem as condições para o exercício do direito de licitar, de modo que a Administração só passará à análise da proposta dentre aqueles licitantes aos quais foi reconhecida a titularidade de tal direito.

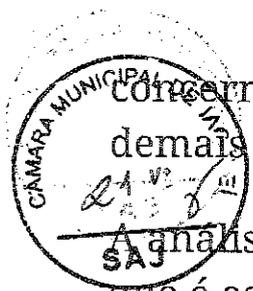
Não obstante o reconhecimento da exaustividade do rol dos requisitos de habilitação estabelecidos pela Lei 8.666/93 pela doutrina[2] e jurisprudência, as hipóteses então elencadas são de cunho genérico, não afastando, pois, a viabilidade de fixação de requisitos específicos pelo ato convocatório dada a natureza e extensão do objeto a ser contratado.

Ademais, de acordo com entendimento do STJ[3] e TCU[4], o elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo, de modo que não é obrigatória a exigência pela Administração de todos os requisitos estabelecidos na Lei 8.666/93. Resta claro, assim, que o edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos[5].

Destarte, como a fixação das condições de habilitação estão necessariamente relacionadas com os contornos estabelecidos pelo legislador federal a respeito do princípio da ampla participação em sede de licitações públicas, entende-se que é vedado aos estados e municípios fixar requisitos abstratos que potencializem a dificuldade de participação nos certames, restringindo, assim, a competição.

Será, todavia, admissível que a legislação estadual ou municipal apenas discrimine de maneira mais precisa do rol dos arts. 28 a 31, instituindo detalhes quanto à forma de apresentação dos documentos ali relacionados, desde que não impliquem em ampliação indireta das restrições ora constantes do Estatuto Federal de Licitações.

O mesmo raciocínio aplica-se às condições de validade da proposta estabelecidas no art. 48 da Lei 8.666/93, tendo em vista que poderão implicar na desclassificação dos licitantes e sua consequente exclusão do certame. Adiante, convém analisar se as normas contidas na Lei 8.666/93



conferentes aos recursos são de observância obrigatória para os demais entes federativos.

A análise de tal questão deve partir, necessariamente, da premissa de que é assegurado ao cidadão o direito de petição (art. 5º, XXXIV, “a”, CF) e as garantias do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF). Logo, a interposição de recurso em relação às decisões das Comissões de Licitação é direito inafastável do licitante. Da mesma maneira, em razão dos princípios da legalidade, moralidade e publicidade, não poderá ser suprimida a garantia de qualquer cidadão em impugnar o ato convocatório (art. 41, §1º) e solicitar esclarecimentos (art. 40, VIII).

Especificamente, no tocante aos recursos, depreendem-se, a partir do art. 109 regras de cunho geral e específico. Tem-se como regra geral o cabimento de recurso administrativo em relação a cada decisão da Comissão de Licitação proferida em cada etapa do procedimento licitatório: habilitação e julgamento. Logo, mesmo que a lei estadual ou municipal determine a inversão de fases, deverá ser assegurada ao licitante a oportunidade de interpor recurso em cada fase do certame. Ainda nesse sentido, os demais entes deverão observar o cabimento dos recursos previstos nos incisos II e III, quais sejam, a *representação* e o *pedido de reconsideração*.

No caso da modalidade pregão, a legislação estadual e municipal não poderá subverter a premissa de “fase recursal única” (unirrecorribilidade), instituída no art. 4º, XVIII, da Lei 10.520/2002.

É clarividente que a fixação dos prazos recursais não poderá ser de tal forma que desvirtue ou esvazie o núcleo essencial do direito de petição, de modo que as condições materiais de defesa do licitante sejam praticamente inviabilizadas pelo exíguo prazo recursal ora previsto. Com esteio de tais considerações, pode-se concluir que os estados e municípios poderão fixar prazos de recursos diferentes daqueles previstos no art. 109 da Lei 8.666/93, desde que, no mínimo, respeitem os prazos então fixados na referida norma.

Por fim, não se pode deixar de analisar a questão atinente à previsão dos casos de dispensa e inexigibilidade previstos nos arts. 24 e 25 da Lei 8.666/93: tratam-se de “norma geral” ou “norma específica”?

Partindo o pressuposto segundo o qual são normas gerais aquelas que estabelecem diretrizes a serem seguidas pelos legisladores estaduais e municipais, há que se reputar que os casos de dispensa e inexigibilidade por constituírem situações excepcionais que afastam o dever da Administração Pública de realizar procedimento licitatório para contratar, são de previsão normativa privativa da União. Por outro lado, é possível que os estados e municípios editem normas regulamentares com o fito de disciplinar o procedimento a ser adotado para as contratações diretas em seu âmbito[6], desde que respeitadas as hipóteses de dispensa constantes no art. 24 da Lei 8.666/93.



Com fulcro nas premissas lançadas alhures, infere-se que os pormenores atinentes à regulamentação dos procedimentos licitatórios, desde que não afetem as estruturas principiológicas e as diretrizes lançadas pela Lei 8.666/93, poderão ser normatizados de maneira específica pelos estados, pelo Distrito Federal e pelos municípios naquilo que lhes for peculiar.

À primeira vista, podemos destacar que as seguintes regras da legislação, por enquadrarem-se como “normas específicas” e, por serem aplicáveis apenas à Administração Pública Federal, poderão ser disciplinadas de maneira distinta pelos demais entes federativos:

- a) definição de valores, prazos e requisitos de publicidade dos editais e avisos (art. 21);
- b) *iter* procedimental relativo à ordem de realização das etapas da licitação;
- c) regulamentação sobre registros cadastrais (arts. 34 a 37);
- d) forma e prazos de interposição dos recursos administrativos, desde que respeitadas os limites mínimos traçados pelo art. 109 da Lei 8.666/93;
- e) procedimento e condições para alienação dos bens pertencentes à Administração dos estados, DF e municípios (arts. 17 a 19);
- f) acréscimos em relação ao conteúdo mínimo dos editais de licitação (art. 40).

Quantos às regras relativas aos prazos e requisitos de publicação dos avisos de licitações, aos demais entes é conferida a prerrogativa de estabelecerem prazos diferenciados de intervalo entre a publicação do



aviso contendo o resumo do edital e a sessão de abertura do procedimento licitatório, desde que observados os prazos mínimos definidos no art. 21 da Lei 8.666/93 e art. 4º, inciso V, da Lei 10.520/2002, sob pena de malferimento do princípio da transparência, considerando que a fixação de prazo menor do que aquele reputado como razoável pelo legislador federal implica na afetação do núcleo essencial dos primados da publicidade e da ampla competitividade.

Nessa seara, a legislação estadual ou municipal poderá esmiuçar as formalidades de modo a conferir maior objetividade dos critérios de divulgação dos avisos contendo os resumos dos editais de licitação.

Portanto, a regulamentação das condições de participação no certame e demais nuances relativas ao procedimento licitatório poderão constituir objeto de normatização pelos estados, Distrito Federal e municípios, desde que respeitadas as normas gerais fixadas por lei da União e o limites traçados quanto ao núcleo essencial dos princípios inerentes à atividade licitatória.

[1] Conforme JUSTEN FILHO, *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, 2010, p. 99-100.

[2] Nesse sentido: JUSTEN FILHO, *ob. cit.*, p. 400.

[3] REsp 402.711/SP, rel. Min. José Delgado, j. em 11/06/2002.

[4] Acórdão 991/2006, Plenário, rel. Min. Guilherme Palmeira.

[5] Cf. JUSTEN FILHO, *ob.cit.*, p. 401.

[6] Cf. JUSTEN FILHO, *ob. cit.*, p. 297.

Victor Aguiar Jardim de Amorim é mestre em Direito Constitucional, professor de pós-graduação do Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP) e do Instituto Legislativo Brasileiro (ILB) e advogado especialista em licitações e contratos administrativos.

Revista **Consultor Jurídico**, 22 de janeiro de 2017, 10h59

Este texto foi publicado no Jus no endereço
<https://jus.com.br/artigos/18358>
Para ver outras publicações como esta, acesse
<https://jus.com.br>



Competência legislativa em matéria de licitação.

Contribuições para resolução de conflitos entre os entes federados

Competência legislativa em matéria de licitação.

Contribuições para resolução de conflitos entre os entes federados

 Victor Aguiar Jardim de Amorim

Publicado em 01/2011.

RESUMO:

Com base na técnica de repartição vertical de competência, a Constituição Federal, no art. 22, XXVII, preconiza que caberá à União definir as normas gerais sobre licitação e contratos administrativos, permitindo, por outro lado, aos demais entes federativos legislar sobre normas específicas de acordo com as suas particularidades.

Atualmente, é a Lei nº 8.666, de 1993, editada pela União, que cumpre o papel de definir as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos. Contudo, com esteio na diferenciação entre "lei nacional" e "lei federal", tem-se que a Lei nº 8.666/93, apresenta não só "normas gerais" – que ostentam âmbito nacional – como também normas de cunho "específico".

A despeito da inexistência de um critério preciso para a caracterização de "norma geral" e "norma específica", é possível depreender, a partir da análise jurisprudencial e doutrinária, que enquadrarem-se como



"normas gerais" os princípios, os fundamentos e as diretrizes conformadoras do regime licitatório no Brasil.

Com efeito, a regulamentação das condições de participação no certame e demais nuances relativas ao procedimento licitatório poderão constituir objeto de normatização pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, desde que respeitadas as normas gerais fixadas por lei da União e o limites traçados quanto ao núcleo essencial dos princípios inerentes à atividade licitatória.

PALAVRAS-CHAVE: Licitação; competência; federação; normas gerais

1. INTRODUÇÃO

Em razão do sistema de distribuição de competências legislativas entres os entes federados instituído pela Constituição Federal de 1988, faz-se necessária uma análise da problemática atinente à delimitação da atuação da cada ente nas matérias de competência normativa concorrente.

O critério de distribuição de competência do tipo vertical pressupõe a existência de um critério para a conciliação de interesses entre os entes, sendo conferida à União a prerrogativa de editar normas gerais em relação às matérias especificamente indicadas pela Constituição.

Tais normas gerais deverão ser observadas pelos demais entes federativos quando da edição de suas respectivas leis tendentes à complementar as disposições gerais advindas da União.

Diante de tal realidade e considerando a previsão do art. 22, XXVII, da CF, que confere à União a competência de editar normas gerais sobre licitações e contratos administrativos, é necessária a realização de acurado estudo para se identificar, a partir da atual lei nacional que dispõe sobre o assunto (Lei nº 8.666/93), as normas de cunho geral, de modo que, dessa forma, sejam delimitados os espaços normativos passíveis de serem preenchidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios.

2. DO SISTEMA CONSTITUCIONAL DE REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS



A forma federativa de Estado prescinde da concatenação de diversos requisitos que lhe possibilitam a existência.

O Estado Federal apresenta uma complexa estrutura organizacional, tanto no aspecto jurídico, quanto no aspecto político.

Em havendo a pluralidade de ordenamentos jurídicos, dada a autonomia dos entes que compõem a Federação, mostra-se necessária a organização e estruturação do Poder Central e Regional de modo a evitar eventuais conflitos e sobreposições de competências.

Federação implica igualdade jurídica entre a União e os Estados, traduzida num documento (constitucional) rígido, cuja principal função é discriminar competência de cada qual, de modo a não ensejar violação da autonomia recíproca por qualquer das partes ^[01].

Em sede de conclusão preliminar, assenta-se ser a repartição de competência requisito essencial para a manutenção da forma federativa de Estado.

Não há dúvida de que a manutenção da autonomia dos entes federados perpassa, necessariamente, pela adequada estruturação de um sistema de repartição de competências, com vistas a garantir o equilíbrio e a harmonia.

Cabe à Constituição Federal o papel de assegurar a coexistência entre os múltiplos ordenamentos jurídicos existentes: o da própria Federação, que é central, e dos Estados-Membros, que são parciais.

Com efeito, é assente que a existência da Federação pressupõe um sistema constitucional de repartição das competências atribuídas aos entes autônomos, cabendo à Constituição disciplinar os critérios de distribuição.

Tem-se que competência é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade, órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são, assim, as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções.



Consoante JOSÉ AFONSO DA SILVA, *in verbis*:

Competência é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções [02].

A necessidade de manutenção de um sistema de equilíbrio e harmonia entre os entes federativos traduz a enorme relevância do sistema de repartição de competências para a existência do Estado Federado.

Nas palavras de UADI LAMMÊGO BULOS

Competências federativas são parcelas de poder atribuídas, pela soberania do Estado Federal, aos entes políticos, permitindo-lhes tomar decisões, no exercício regular de suas atividades, dentro do círculo pré-traçado pela Constituição da República.

(...)

O exercício harmônico dessas atribuições é responsável pela manutenção do pacto federativo, pois uma entidade não pode adentrar o campo reservado à outra, praticando invasão de competências [03].

Com base, primordialmente, na experiência federalista norteamericana, ao longo do tempo, foram sendo desenvolvidas diversas "técnicas" de distribuição de competência entre os entes que compõem a Federação [04].

Mostra-se como técnica mais utilizada pelos países ocidentais a *repartição vertical*, por meio da qual é permitida a coordenação e a complementação de atribuições por parte dos entes constitucionais. Abrange a *competência comum*, em que todas as pessoas da Federação podem atuar em determinadas esferas ao mesmo tempo, preferencialmente de maneira coordenada, além da *competência concorrente*, em que as normas de caráter geral são definidas pela

União, podendo os demais entes federativos, dentro do mesmo campo material, dispor sobre as regras pertinentes aos interesses regionais ou locais.



Com efeito, a aplicação da técnica da repartição vertical funda-se no critério da *predominância do interesse*, segundo o qual as matérias de *interesse nacional* são normatizadas pela União, as de *interesse regional* pelos Estados, ficando os Municípios encarregados dos assuntos de *interesse local*.

Por sua vez, é notória a ausência de consenso jurisprudencial ou doutrinário a respeito do entendimento do termo "normas gerais" utilizado no texto constitucional, conforme anota JOSÉ ADÉRCIO LEITE SAMPAIO, *in verbis*:



A formulação de um conceito de normas gerais, como salientamos, não é tarefa das mais fáceis. A doutrina se tem debatido com esse tema e os resultados não são muito úteis. Podemos reunir sucintamente a construção jurídica do conceito de normas gerais a partir das qualidades que uma norma jurídica deve apresentar para ser considerada como tal: sua natureza principiológica ou diretiva (normas-diretrizes), a "fundamentalidade" ou "essencialidade" do objeto de sua disciplina para o sistema jurídico-constitucional, seu amplo alcance subjetivo, de modo a contemplar todos os entes públicos (norma de caráter nacional), e também objetivo, a disciplinar todas as situações ou institutos jurídicos de mesma espécie (norma uniforme) e, enfim, sua eficácia indireta para os cidadãos ou imediatamente vinculante apenas ao legislador estadual (norma de norma).

Segundo o Ministro *Carlos Velloso*, fundado em *Alice Borges*, tais normas seriam identificadas como normas nacionais, de caráter mais genérico e abstrato do que apresentam as normas jurídicas em geral e, notadamente, aquelas normas locais. Todavia esse índice mais elevado de generalidade só pode ser avaliado caso a caso, de acordo com as suas peculiaridades e a uma certa dose de discricionariedade judicial, exigindo, da mesma forma, uma apresentação casuística de um conceito que se vai perfilhando de maneira negativa. Assim, por exemplo, a União recebeu competência privativa para legislar sobre normas gerais de licitação em todas as modalidades para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais dela própria, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 22, XXVII). Pois bem, no exercício dessa competência, ela terminou cometendo excessos. Os dispositivos da Lei n. 8.666/1993 que proibiam a doação de imóvel e a permuta de bem móvel, que não fossem para outro órgão da Administração

Pública, bem como a imposição obrigatória de condições resolutiva às doações de imóveis – permitida inalienabilidade, pelos donatários, dos bens doados – que, por entrarem em detalhamento na disciplina do assunto, fugiam do conceito de norma geral [05].



Ora, em várias situações podemos perceber que o interesse municipal pode prevalecer sobre o nacional, ou sobre o estadual, ou, então, o estadual sobre o nacional.

Tal avaliação perpassa pela concepção de "interesse público", que nos dizeres de TOSHIO MUKAI:

Não pode ser medido apenas quantitativamente, visto que se trata de um conceito indeterminado e não matemático. E é de Georges Vedel o conceito mais preciso de interesse público, para quem ele **não é nem a soma dos interesses particulares, nem é alheio aos indivíduos que compõem a Nação: 'é a composição entre diversos interesses particulares, sendo, quantitativamente, o interesse do maior número de pessoas, e, qualitativamente, podendo ser o de uma minoria cujo interesse, pelo seu valor humano, se considera superior aos interesses da maioria'**.

É também a linha de ensinamento de Celso Bastos, lembrada por Edgard Silveira Bueno Filho: 'A verdade é que o interesse da coletividade local deve prevalecer sobre o geral, desde que dentro do parâmetro lembrado por Celso Bastos. Ou seja, se o bem afetado tem maior repercussão na necessidade local e menor na necessidade geral, deve prevalecer a proteção da primeira' [06].
(grifou-se)

De todo modo, tem-se que o parâmetro mais consentâneo com a lógica federativa para analisar eventual conflito de competência entre União e os demais entes da Federação é, de fato, o critério da *preponderância*



de interesses, sendo, inadmissível que haja uma presunção absoluta de supremacia do interesse federal sobre os demais entes que compõem a federação brasileira.

Ora, a lógica da presunção acima criticada, ao determinar a preferência do interesse federal diante de um caso de colisão com qualquer que seja o interesse envolvido, independentemente das variações presentes no caso concreto, termina por suprimir os espaços para ponderações.

Nesse sentido, vejamos as precisas palavras de GUSTAVO BINENBOJM, *verbis*:

... se o interesse público, por seu um conceito jurídico indeterminado, só é aferível após juízos de ponderação entre direitos individuais e metas ou interesse coletivos, feitos à luz de circunstâncias normativas e fáticas do caso concreto, qual o sentido em falar num princípio jurídico que apenas afirme que, no final, ao cabo do processo ponderativo, será obtida uma solução (isto é, o interesse público concreto) que sempre prevalecerá? Em outras palavras: qualquer que seja o conteúdo desse "interesse público" obtido em concreto, ele sempre prevalecerá. Ora, isso não é um princípio jurídico. Um princípio que se presta a afirmar que *o que há de prevalecer sempre prevalecerá* não é um princípio, mas uma tautologia. Daí propor-se que é o postulado da proporcionalidade que, na verdade, explica como se define o que é o interesse público, em cada caso. O problema teórico verdadeiro, para o direito administrativo, não é a prevalência, mas o conteúdo do que deve prevalecer [07]. (destaque no original)

Pugna-se, portanto, que a aferição da prevalência de interesse deve ser pautada em um processo hermenêutico de ponderação dos valores e interesses envolvidos no caso concreto, sendo rechaçada toda e qualquer presunção absoluta em que se preconize, *de per si*, uma ordem hierárquica entre os entes federativos.

3. DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA EM MATÉRIA DE LICITAÇÃO



No tocante à competência legislativa em matéria de licitação, dispõe a Constituição Federal no art. 22, XXVII, que compete privativamente à União dispor sobre normas gerais de licitação e contratos administrativos, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

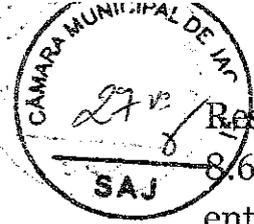
Com esteio na referida previsão constitucional, lastreada no critério de repartição vertical de competência, caberá à União definir as normas gerais sobre o tema, sendo, por outro lado, permitido aos demais entes legislar sobre normas específicas de acordo com as suas particularidades.

Logo, apenas as normas gerais são de obrigatória observância para as demais esferas de governo, que ficam liberadas para regular diversamente o restante [08].

Neste aspecto, cumpre anotar a importância de estabelecimento de um critério definidor do alcance da normatização da União no tocante à licitação e aos contratos administrativos.

Como dito, tal critério funda-se na distinção entre "normas gerais" e "normas específicas". Com efeito, quando a União estabelece uma "norma geral", tal diploma ostenta a condição de "lei nacional", aplicável em todo o território, devendo ser observada indistintamente por todos os entes federativos. Noutra via, ao criar "norma específica" sobre o assunto, tal lei terá âmbito federal, só atingindo a própria União.

Atualmente, é a Lei nº 8.666, de 1993, editada pela União, que cumpre o papel de definir as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos. Contudo, com esteio na diferenciação entre "lei nacional" e "lei federal", vale frisar que a Lei nº 8.666/93, apresenta não só "normas gerais" – que ostentam âmbito nacional – como também normas de cunho "específico".



Resta claro que não foi intenção do legislador federal esgotar na Lei nº 8.666/93 toda a matéria atinente à licitação, suprindo dos demais entes a necessidade de especificar a disciplina no tema de acordo com as suas particularidades.

No caso, o que desbordar da Lei nº 8.666/93 em caráter de "norma geral", será de aplicação específica para a Administração Pública Federal. Caso contrário, se a Lei nº 8.666/93 limitasse a estabelecer apenas os princípios, as diretrizes e os fundamentos das licitações públicas, não haveria disciplinamento específico para os procedimentos licitatórios realizados pela Administração Pública Federal.

Faz-se, portanto, necessário o estabelecimento de *standarts* precisos quanto ao âmbito de aplicabilidade das normas que compõem a Lei nº 8.666/93 em relação à União, aos Estados, o Distrito Federal e aos Municípios.

Nesse diapasão, surge grande cizânia doutrinária relativa à definição de quais regras são normas gerais e quais são normas específicas em matéria de licitação.

Objetiva FERNANDA MARINELA que "*são normas gerais os preceitos que estabelecem os princípios, os fundamentos, as diretrizes, enfim, os critérios básicos conformadores das leis que necessariamente terão de sucedê-las para completar a regência da matéria* [09]".

É oportuno salientar que a edição da Lei nº 8.666/93 não exauriu a competência legislativa da União para editar normas gerais sobre licitação. Não há qualquer óbice para que a União discipline o assunto em outros diplomas normativos, como foi feito no caso da Lei nº 10.520, de 2002. Nos dizeres de MARINELA, "*a competência para produzir 'normas gerais' não significa o dever de concentrar todas elas em um único diploma legislativo* [10]".

De todo modo, busca-se, nas linhas a seguir, o esboço de um mapeamento da qualificação das normas contidas na Lei nº 8.666/93 de acordo com as características de generalidade e especificidade e, por conseguinte, o estabelecimento do espaço de atuação normativa

subsidiária dos Estados, Distrito Federal e Município no que tange ao disciplinamento dos procedimentos licitatórios realizados pelas suas respectivas entidades administrativas.



3.1. DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O ASSUNTO

Inicialmente, é possível apontar a inexistência de consenso jurisprudencial no âmbito do Supremo Tribunal Federal no tocante à definição do conceito de "normas gerais", o que dificulta a identificação do espaço de atuação normativa dos entes federativos em tal assunto.

No julgamento da ADI nº 927-3 (MC) ^[11], o STF reconhece que as normas de caráter específico contidas na Lei nº 8.666/93 são aplicáveis apenas à própria União, não vinculando os Estados e os Municípios que poderão dispor em contrário em suas respectivas legislações.

Destarte, as normas específicas contidas na Lei nº 8.666/93 seriam *constitucionais* em relação à União – por enquadrarem-se na qualidade de "lei federal" – e *inconstitucionais* em relação aos Estados e Municípios, que, nesse contexto, poderão dispor diversamente sobre os temas específicos.

Analisando o julgado pretoriano, consigna MARÇAL JUSTEN FILHO que o "*STF reputou constitucionais os arts. 1º e 118 da Lei nº 8.666 e a grande maioria dos dispositivos objeto de questionamento foi reconhecida como enquadrável no conceito de normas gerais. Mas se entendeu que algumas disposições legais não podiam ser assim qualificadas. Tais dispositivos foram reputados como normas exclusivamente federais. Ou seja, apenas apresentavam natureza vinculante no âmbito da União e de sua Administração direta e indireta* ^[12]".

Na oportunidade do julgamento, vislumbrou-se a tentativa de definição do conceito de "norma geral", não havendo, contudo, consenso.

Em sede de seu voto, assentou o relator, Ministro Carlos Velloso:



... Penso que essas 'normas gerais' devem apresentar generalidade maior do que apresentam, de regra, as leis. Penso que 'norma geral', tal como posta na Constituição, tem o sentido de diretriz, de princípio geral. A norma geral federal, melhor será dizer nacional, seria a moldura do quadro a ser pintado pelos Estados e Municípios no âmbito de suas competências (...) Não são normas gerais as que se ocupem de detalhamentos, pormenores, minúcias, de modo que nada deixam à criação própria do legislador a quem se destinam, exaurindo o assunto de que tratam (...) São normas gerais as que se contenham no mínimo indispensável ao cumprimento dos preceitos fundamentais, abrindo espaço para que o legislador possa abordar aspectos diferentes, diversificados, sem desrespeito a seus comandos genéricos, básicos.

A seu turno, o eminente Ministro Relator, com o fito de subsidiar a fundamentação de seu voto e buscando apresentar uma linha de definição entre "norma geral" e "norma específica", transcreveu as elucidativas palavras de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, que, dentre outras, reputa serem "normas específicas" aquelas concernentes à definição de valores, prazos e requisitos de publicidade (art. 21), a regulamentação sobre registros cadastrais (arts. 34 a 37), o arrolamento exaustivo de recursos cabíveis e os prazos de interposição (art. 109), o estabelecimento dos documentos exigíveis de licitantes (arts. 27 a 33), os casos de dispensa de licitação (art. 24) e a especificação dos tipos e o *iter* procedimental dos procedimentos licitatórios (art. 45).

Por outro lado, impõe transcrever o entendimento de MARÇAL JUSTEN FILHO ^[13] sobre os temas enquadráveis no conceito de "normas gerais", *in verbis*:



... pode-se afirmar que norma geral sobre licitação e contratação administrativa é um conceito jurídico indeterminado cujo núcleo de certeza positiva compreende a disciplina imposta pela União e de observância obrigatória por todos os entes federados (inclusive da Administração indireta), atinente à disciplina de:

- a) requisitos mínimos necessários e indispensáveis à validade da contratação administrativa;
- b) hipóteses de obrigatoriedade e de não obrigatoriedade de licitação;
- c) requisitos de participação em licitação;
- d) modalidade de licitação;
- e) tipo de licitação;
- f) regime jurídico da contratação administrativa.

Em precedente destacável, o STF, no julgamento da ADI nº 3.059 (MC) ^[14], consignou que a relativização ou flexibilização do princípio da isonomia, em tema de licitação pública, é matéria de competência legislativa da União, posto que relativa às diretrizes gerais. De modo que, toda e qualquer instituição de tratamento diferenciado de concorrência, ainda que sob o pálio de ações afirmativas e de incentivos finalisticamente louváveis, só poderão ser implementadas por lei da União.

Seguindo tal entendimento, a Suprema Corte na ADI nº 3.158-9 ^[15] consignou que o art. 9º da Lei nº 8.666/93 que estabelece as hipóteses de impedimento de participação na licitação "*é dotado de caráter geral, visto que confere concreção aos princípios da moralidade e da isonomia*".

Dessa forma, a despeito da inexistência de um critério preciso para a caracterização de "norma geral" e "norma específica", é possível depreender, a partir da análise jurisprudencial, que a Suprema Corte



reputa enquadrar-se como "normas gerais" os princípios, os fundamentos e as diretrizes conformadoras do regime licitatório no Brasil.

Com efeito, os Estados e Municípios poderão inovar naqueles aspectos específicos dos procedimentos licitatórios, desde que não haja infração direta ou indireta a preceito básico contido na Lei nº 8.666/93, especialmente no tocante aos princípios estabelecidos no art. 3º.

Sobre o assunto, assentou JUSTEN FILHO [16]:

Nos últimos anos, no entanto, verificou-se a tendência à produção de leis locais pertinentes a licitações, introduzindo inovações relevantes. A questão mais conhecida envolveu a alteração da ordem procedimental prevista na Lei nº 8.666. A primeira iniciativa nesse campo coube à Lei do Estado da Bahia, cuja inovação mais marcante residiu na previsão de que o julgamento da habilitação seria posterior à escolha da proposta vencedora (art. 78 da Lei nº 9.433/2005). Tal inovação também foi seguida na Lei do Estado do Paraná (Lei nº 15.608/2007) e na legislação de outros entes federativos. Essa solução foi reputada como válida pela maioria dos estudiosos e não foi declarada inválida pelo Poder Judiciário.

Estabelecidas tais premissas jurisprudenciais e doutrinárias, passa-se no próximo tópico à aferição da caracterização das normas contidas na Lei nº 8.666/93.

3.2. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O TEMA: MAPEAMENTO DA LEI Nº 8.666/93

3.2.1. NORMAS GERAIS

Com esteio na jurisprudência do STF e nos ensinamentos doutrinários, dúvida não há de que a Lei nº 8.666/93 dispõe não só sobre "normas gerais", em atendimento ao art. 22, XXVII, da CF, mas, também, sobre "normas específicas", sendo estas aplicáveis apenas no âmbito da União.

Em sendo claro tal ponto, há que se aprofundar na análise dos dispositivos da Lei nº 8.666/93 no intento de apresentar um esboço de mapeamento que delimite com a maior clareza possível as normas de caráter específico para, desse modo, evidenciar o espaço de criação normativa a ser ocupada pelos Estados e pelos Municípios quando do disciplinamento dos procedimentos normativos realizados pelas suas respectivas entidades administrativas.



De plano, pode-se inferir que os princípios e as diretrizes gerais estabelecidas nos arts. 1º a 5º enquadram-se no conceito de "normas gerais", sendo, pois, de observância obrigatória por todos os entes da Federação.

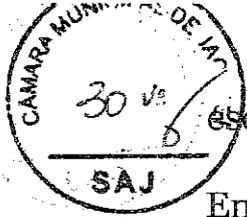
No tocante às modalidades de licitação, em atenção à redação do art. 22, XXVII, da Constituição Federal, há que se considerar que o estabelecimento e a definição das modalidades é matéria de "norma geral" da União, motivo pelo qual, as modalidades instituídas na Lei nº 8.666/93 (concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão) e na Lei nº 10.520/2002 (pregão), devem ser obrigatoriamente observadas por todos os entes federativos.

Logo, não será admitida a criação de modalidade excepcional por lei do Estado ou do Município. Da mesma forma, com fulcro nos ensinamentos de MARÇAL JUSTEN FILHO, amplia-se a exclusividade legislativa da União em relação ao estabelecimento dos tipos de licitação (critérios de julgamento) no art. 45 da Lei nº 8.666/93.

Todavia, é necessário ponderar que a regulamentação do *iter* procedimental das licitações, por ser matéria enquadrada como "norma específica", poderá ser disciplinada por lei estadual ou municipal de acordo com as particularidades de cada ente.

Como exemplo, há os casos de leis locais que estabelecem procedimento de realização das etapas do procedimento licitatório (habilitação e julgamento das propostas) diferenciados em face do consignado na Lei nº 8.666/93, o que convencionou-se denominar "inversão de inversão".

Destaca-se, nesse sentido, previsão contida na Lei do Estado da Bahia nº 9.433/2005 e na Lei do Estado de Goiás nº 16.920/2010 determinando que o julgamento da habilitação seria posterior à



escolha da proposta vencedora.

Entendemos que não há qualquer vício em tal previsão, tendo em vista tratar-se de regulamentação específica apenas no tocante ao procedimento em si, mantendo-se a disciplina afeta às *modalidades e tipos* de licitação estabelecidos na Lei nº 8.666/93. Ressalte-se que os tipos de licitação previstos no art. 45 no Estatuto de Licitações (menor preço, melhor técnica, técnica e preço e maior lance ou oferta) se referem aos critérios de julgamento das propostas a serem observados pela Comissão de Licitação.

Com efeito, ao inverter as fases do procedimento, não estará a lei estadual ou municipal subvertendo a lógica de aplicabilidade dos critérios de julgamento, estará, apenas, refletindo, sob a subserviência das diretrizes da Lei nº 8.666/93, uma opção do ente federado por um roteiro que, na sua ótica, otimiza o procedimento licitatório.

Em sendo assim, a regulamentação das condições de julgamento da proposta em si, por se tratar de tipo de licitação, não poderá ser alterado por lei que não seja da União, sob pena de desvirtuar os critérios já estabelecidos na Lei nº 8.666/93.

Para fins de ilustração, imaginemos uma previsão contida em lei estadual na qual seja estabelecido que, na licitação do tipo *menor preço*, a Comissão julgadora só poderá prosseguir à análise dos preços ofertados após a aferição das propostas cujos produtos relacionados atendam aos critérios mínimos de qualidade fixados no ato convocatório. Nessa situação hipotética, não haverá qualquer vício na norma estadual, uma vez que foi preservada a estrutura do critério de menor preço definido no art. 45 da Lei nº 8.666/93, afinal, a Administração deve buscar o *melhor preço*, entendido este como a conciliação de bens e serviços com requisitos mínimos de qualificação técnica (condições de aceitabilidade) e o *menor preço* ^[17].

Porém, caso o ato normativo estadual estabeleça que, diante da situação de empate entre as propostas, será escolhida aquela que apresente as melhores condições técnicas de acordo com o edital, haverá vício por afronta à Lei nº 8.666/93.

Ainda quanto aos tipos de licitação, é oportuno consignar compulsória observância pelos Estados e Municípios do disposto no art. 4º, inciso X, da Lei nº 10.520/02, que estabelece a obrigatoriedade da adoção do critério de menor preço no julgamento das propostas relativas aos procedimentos licitatórios regidos na modalidade pregão. Afinal, considerando que a definição das modalidades e tipos de licitações é afeta à lei da União, em havendo a vinculação de um tipo de licitação a determinada modalidade, tal opção legislativa deverá ser respeitada pelos demais entes.



Quanto às condições de habilitação fixadas nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93, impende, num primeiro momento, consignar que os requisitos habilitatórios externados pela norma refletem um juízo de ponderação feito pelo legislador federal como resultado da colisão entre o princípio da ampla participação e do interesse público, materializado na necessidade de uma contratação satisfatória pela Administração.

Desse modo, os arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93 estabelecem as condições para o exercício do direito de licitar, de modo que a Administração só passará à análise da proposta dentre aqueles licitantes aos quais foi reconhecida a titularidade de tal direito.

Não obstante o reconhecimento da exaustividade do rol dos requisitos de habilitação estabelecidos pela Lei nº 8.666/93 pela doutrina [18] e jurisprudência, as hipóteses então elencadas são de cunho genérico, não afastando, pois, a viabilidade de fixação de requisitos específicos pelo ato convocatório dada a natureza e extensão do objeto a ser contratado.

Ademais, de acordo com entendimento do STJ [19] e TCU [20], o elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo, de modo que não é obrigatória a exigência pela Administração de todos os requisitos estabelecidos na Lei nº 8.666/93. Resta claro, assim, que o edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos [21].

Destarte, como a fixação das condições de habilitação estão necessariamente relacionadas com os contornos estabelecidos pelo legislador federal a respeito do princípio da ampla participação em



sede de licitações públicas, entende-se que é vedado aos Estados e Municípios fixar requisitos abstratos que potencializem a dificuldade de participação nos certames, restringindo, assim, a competição.

Será, todavia, admissível que a legislação estadual ou municipal apenas discrimine de maneira mais precisa do rol dos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/93, instituindo detalhes quanto à forma de apresentação dos documentos ali relacionados, desde que não impliquem em ampliação indireta das restrições ora constantes do Estatuto Federal de Licitações.

O mesmo raciocínio aplica-se às condições de validade da proposta estabelecidas no art. 48 da Lei nº 8.666/93, tendo em vista que poderão implicar na desclassificação dos licitantes e sua conseqüente exclusão do certame.

Adiante, convém analisar se as normas contidas na Lei nº 8.666/93 concernentes aos recursos são de observância obrigatória para os demais entes federativos.

A análise de tal questão deve partir, necessariamente, da premissa de que é assegurado ao cidadão o direito de petição (art. 5º, XXXIV, "a", CF) e as garantias do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF). Logo, a interposição de recurso em relação às decisões das Comissões de Licitação é direito inafastável do licitante. Da mesma maneira, em razão dos princípios da legalidade, moralidade e publicidade, não poderá ser suprimida a garantia de qualquer cidadão em impugnar o ato convocatório (art. 41, §1º, Lei nº 8.666/93) e solicitar esclarecimentos (art. 40, VIII, Lei nº 8.666/93).

Especificamente, no tocante aos recursos, depreendem-se, a partir do art. 109 da Lei nº 8.666/93, regras de cunho geral e específico. Tem-se como regra geral o cabimento de recurso administrativo em relação a cada decisão da Comissão de Licitação proferida em cada etapa do procedimento licitatório: habilitação e julgamento. Logo, mesmo que a lei estadual ou municipal determine a inversão de fases, deverá ser assegurada ao licitante a oportunidade de interpor recurso em cada fase do certame.

Da mesma forma, devem ser preservadas as demais hipóteses cabimento de recurso administrativo previstas nas alíneas "c", "d", "e" e "f", do inciso I, do mencionado art. 109.



Ainda nesse sentido, os demais entes deverão observar o cabimento dos recursos previstos nos incisos II e III, quais sejam, a *representação* e o *pedido de reconsideração*.

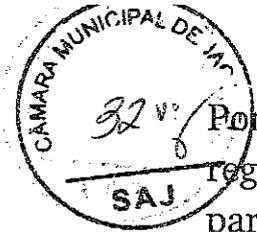
A seu turno, impende esclarecer que a disciplina atinente à forma de interposição e aos prazos dos recursos são matérias de ordem específica, motivo pelo qual, poderá haver disciplina própria por parte dos demais entes federativos.

É clarividente que a fixação dos prazos não poderá ser de tal forma que desvirtue ou esvazie o núcleo essencial do direito de petição, de modo que as condições materiais de defesa do licitante sejam praticamente inviabilizadas pelo exíguo prazo recursal ora previsto. Com esteio de tais considerações, pode-se concluir que os Estados e Municípios poderão fixar prazos de recursos diferentes daqueles previstos no art. 109 da Lei nº 8.666/93, desde que, no mínimo, respeitem os prazos então fixados na referida norma.

Por fim, não se pode deixar de analisar a questão atinente à previsão dos casos de dispensa e inexigibilidade previstos nos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666/93: tratam-se de "norma geral" ou "norma específica"?

Partindo o pressuposto segundo o qual são normas gerais aquelas que estabelecem diretrizes a serem seguidas pelos legisladores estaduais e municipais, há que se reputar que os casos de dispensa e inexigibilidade, por constituírem situações excepcionais que afastam o dever da Administração Pública de realizar procedimento licitatório para contratar, são de previsão normativa privativa da União.

Com esteio no entendimento do STF exarado na ADI nº 3.059 (MC), é possível concluir que toda e qualquer exceção a princípio básico inerente à matéria de licitação e contratos administrativos é matéria de competência legislativa da União. Destarte, por representar certa relativização do princípio da isonomia, as situações que admitem a não incidência do regime formal de licitação, deverão ser exaustivamente previstas em lei da União, não sendo possível a ampliação do rol de hipóteses por lei estadual ou municipal.



Por outro lado, é possível que os Estados e Municípios editem normas regulamentares com o fito de disciplinar o procedimento a ser adotado para as contratações diretas em seu âmbito ^[22], desde que respeitadas as hipóteses de dispensa constantes no art. 24 da Lei nº 8.666/93.

3.2.2. NORMAS ESPECÍFICAS

Com fulcro nas premissas lançadas alhures, infere-se que os pormenores atinentes à regulamentação dos procedimentos licitatórios, desde que não afetem as estruturas principiológicas e as diretrizes lançadas pela Lei nº 8.666/93, poderão ser normatizados de maneira específica pelos Estados, Distrito Federal e Municípios naquilo que lhes for peculiar.

À primeira vista, podemos destacar que as seguintes regras da Lei nº 8.666/93, por enquadrarem-se como "normas específicas" e, por serem aplicáveis apenas à Administração Pública Federal, poderão ser disciplinadas de maneira distinta pelos demais entes federativos:

- a) definição de valores, prazos e requisitos de publicidade dos editais e avisos (art. 21);
- b) *iter* procedimental relativo à ordem de realização das etapas da licitação;
- c) regulamentação sobre registros cadastrais (arts. 34 a 37);
- d) forma e prazos de interposição dos recursos administrativos, desde que respeitadas os limites mínimos traçados pelo art. 109 da Lei nº 8.666/93;
- e) procedimento e condições para alienação dos bens pertencentes à Administração dos Estados, DF e Municípios (arts. 17 a 19).
- f) acréscimos em relação ao conteúdo mínimo dos editais de licitação (art. 40).

No que pertine à disciplina do *iter* procedimental, será constitucional o estabelecimento pelos Estados e Municípios da "inversão de fases", na qual se procede o exame da habilitação apenas dos licitantes vencedores na fase de julgamento das propostas.



Quantos às regras relativas aos prazos e requisitos de publicação dos avisos de licitações, aos demais entes é conferida a prerrogativa de estabelecerem prazos diferenciados de intervalo entre a publicação do aviso contendo o resumo do edital e a sessão de abertura do procedimento licitatório, desde que observados os prazos mínimos definidos no art. 21 da Lei nº 8.666/93 e art. 4º, inciso V, da Lei nº 10.520/2002, sob pena de malferimento do princípio da transparência, considerando que a fixação de prazo menor do que aquele reputado como razoável pelo legislador federal implica na afetação do núcleo essencial dos primados da publicidade e da ampla competitividade.

Nessa seara, a legislação estadual ou municipal poderá esmiuçar as formalidades de modo a conferir maior objetividade dos critérios de divulgação dos avisos contendo os resumos dos editais de licitação. Com efeito, mostra-se não só constitucional como louvável a previsão da Lei nº 16.920/2010 do Estado de Goiás que, em seu art. 74, dispõe que os editais deverão ser disponibilizados, sempre que possível, em meio eletrônico de comunicação. Ademais, a referida lei goiana estabelece, ainda, o conceito de "jornal de grande circulação local", que, segundo o art. 8º, inciso XLIII, assim será considerado quando *"possua tiragem diária e abrangência de distribuição em no mínimo 60% (sessenta por cento) dos municípios do Estado, estes com pelo menos o mesmo percentual de participação no total da população estadual, além de grande aceitação popular, atestadas, por certificador independente, de notório reconhecimento regional ou nacional"*.

Portanto, a regulamentação das condições de participação no certame e demais nuances relativas ao procedimento licitatório poderão constituir objeto de normatização pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, desde que respeitadas as normas gerais fixadas por lei da União e o limites traçados quanto ao núcleo essencial dos princípios inerentes à atividade licitatória.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

De acordo com o disposto no art. 22, XXVII, da Constituição Federal, lastreado na técnica de repartição vertical de competência, caberá à União definir as normas gerais sobre o tema, sendo, por outro lado,



permitted to the remaining entities legislate on specific norms in accordance with their particularities. Therefore, only general norms are of mandatory observance for the remaining spheres of government, which are freed to regulate diversely the remainder.

Currently, it is Law nº 8.666, of 1993, issued by the Union, which fulfills the role of defining the general norms on bidding and administrative contracts. However, with this differentiation between "national law" and "federal law", it is worth emphasizing that Law nº 8.666/93, presents not only "general norms" – which have a national scope – but also specific norms.

In accordance with the specialized doctrine and the jurisprudence of the STF, the fact that Law nº 8.666/93 has the character of "general norm", will be of specific application for the Federal Public Administration. Therefore, norms of specific character contained in Law nº 8.666/93 are applicable only to the Union, not binding the States and the Municipalities that may provide otherwise in their respective legislations.

Despite the lack of a precise criterion for the characterization of "general norm" and "specific norm", it is possible to understand, from the jurisprudential analysis, that the Supreme Court considers as "general norms" the principles, the foundations and the directives that conform the bidding regime in Brazil.

In effect, the regulation of the conditions of participation in the bidding and the remaining nuances relative to the bidding procedure will constitute the object of normalization by the States, the Federal District and the Municipalities, provided that the general norms fixed by law of the Union and the limits drawn regarding the essential core of the principles inherent to the bidding activity.

5. BIBLIOGRAFIA

ATALIBA, Geraldo. Princípio Federal, Rigidez Constitucional e Poder Judiciário. In: *Estudos de Direito Tributário*, São Paulo, 3, p. 9 e 10, 1980.



BINENBOJM, Gustavo. *Uma Teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BULOS, Uadi Lammego. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2008.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. Rio de Janeiro: AIDE, 1993.

_____. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, 2010.

MARINELA, Fernanda. *Direito Administrativo*. Niterói: Impetus, 2010.

MUKAI, Toshio. *Direito urbano-ambiental brasileiro*. São Paulo: Dialética, 2002.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *A Constituição reinventada pela jurisdição constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2004.

NOTAS

1. ATALIBA, Geraldo. Princípio Federal, Rigidez Constitucional e Poder Judiciário. In: Estudos de Direito Tributário, São Paulo, 3, p. 9 e 10, 1980, p. 9.
2. In Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 477.
3. In Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 764.
4. Cf. BULOS, ob. cit., p. 765-768. SILVA, José Afonso da., ob cit., p. 477-480.
5. SAMPAIO, José Adércio Leite. A Constituição reinventada pela jurisdição constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 639-640.
6. MUKAI, Toshio. Direito urbano-ambiental brasileiro. São Paulo: Dialética, 2002, p. 93.



7. In Uma Teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 102.
8. Cf. JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Rio de Janeiro: AIDE, 1993, p. 13.
9. In Direito Administrativo. Niterói: Impetus, 2010, p. 316.
10. Ob. cit., p. 317.
11. ADI 927 (MC)/RS. Tribunal Pleno. Rel. Min. Carlos Velloso. J. em 03/11/1993, p. em DJ 11/11/1994, p. 30.635.
12. In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2010, p. 19.
13. Ob. cit., p. 16.
14. ADI 3059 (MC)/RS. Tribunal Pleno. Rel. Min. Carlos Britto. Julgado em 15/04/2004, p. DJ 20/08/2004, p. 36.
15. Rel. Min. Eros Grau. Publicado no DJ de 20/04/2005.
16. Ob. cit., p. 18.
17. Nesse sentido: TCU – Acórdão nº 904/2006, Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar.
18. Nesse sentido: JUSTEN FILHO, ob. cit., p. 400.
19. REsp nº 402.711/SP, rel. Min. José Delgado, j. em 11/06/2002.
20. Acórdão nº 991/2006, Plenário, rel. Min. Guilherme Palmeira.
21. Cf. JUSTEN FILHO, ob.cit., p. 401.
22. Cf. JUSTEN FILHO, ob. cit., p. 297.

Autor



Victor Aguiar Jardim de Amorim

Advogado especialista em Direito Público, com ênfase em licitações, contratos administrativos e servidores públicos. Mestre em Direito Constitucional pelo Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP), Membro da Academia Goiana de Direito (Cadeira nº 29), do Instituto Goiano de Direito Constitucional e do Instituto Goiano de Direito Administrativo. Autor do “Curso de Direito Constitucional” (Editora Ferreira/RJ), “Direito Urbanístico” (Editora Baraúna/SP) e “Pelo sangue: a genealogia do poder em Goiás” (Editora Baraúna/SP). Site: www.victoramorim.jur.adv.br

Site(s):

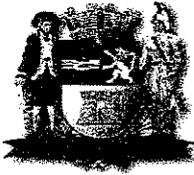
- www.victoramorim.jur.adv.br



Informações sobre o texto

Como citar este texto (NBR 6023:2002 ABNT)

AMORIM, Victor Aguiar Jardim de. Competência legislativa em matéria de licitação. Contribuições para resolução de conflitos entre os entes federados. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 16, n. 2766, 27 jan. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18358>>. Acesso em: 8 mar. 2018.



CÂMARA MUNICIPAL DE JACARÉ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



Projeto de Lei nº 009/2018

EMENTA: *Projeto de Lei de iniciativa Parlamentar que dispõe sobre a obrigatoriedade de audiências públicas para a contratação de obras e serviços, nos termos em que especifica. Inconstitucionalidade. Vício formal. Competência legislativa conferida privativamente a União. Arquivamento.*

DESPACHO

Aprovo o judicioso parecer de nº 063 – METL – SAJ – 03/2018 (fls. 07/09) por seus próprios fundamentos.

O projeto em questão, embora sensível a boa gestão dos recursos públicos, acaba por invadir seara de competência legislativa atribuída privativamente à União, em inequívoca afronta à Constituição Federal.¹

Assim, ante o óbice intransponível de inconstitucionalidade formal decorrente do vício de iniciativa em razão do ente federado, reitero o sobredito parecer e recomendo o **ARQUIVAMENTO** da

¹ Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
(...)

XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III;



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



propositura conforme disposto pelo artigo 45, *caput*², e artigo 88, inciso III³, ambos do Regimento Interno.

Ao Setor de Proposituras para prosseguimento.

Jacareí, 09 de março de 2018.

Jorge Alfredo Cespedes Campos

Secretário-Diretor Jurídico

² Art. 45. O projeto que for rejeitado por receber parecer contrário de todas as Comissões a ele pertinentes ou pelos motivos previstos no artigo 88 deste Regimento Interno, deverá ser arquivado mediante despacho do Presidente da Câmara, salvo requerimento proposto pela maioria absoluta dos membros da Câmara solicitando o seu desarquivamento, promovendo sua automática tramitação.

³ Art. 88. A Presidência arquivará qualquer proposição:
III - manifestamente ilegal, inconstitucional ou anti-regimental, quando assim se manifestar a Consultoria Jurídica e a critério do Presidente, após a aprovação ou não do parecer jurídico.



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ - SP

PALÁCIO DA LIBERDADE

Projeto de Lei do Legislativo nº 09, de 28/02/2018.

Dispõe sobre a necessidade de realização de audiências públicas para a contratação de obras públicas e serviços públicos no Município de Jacareí.

Autor: Vereador Luís Flávio (Flavinho).



DESPACHO DA PRESIDÊNCIA DA CÂMARA PELO ARQUIVAMENTO

Nos termos dos artigos 45 e 88 da Resolução nº 642/2005 – Regimento Interno desta Casa Legislativa, com fundamento no parecer jurídico constante às folhas antecedentes dos autos, decido pelo arquivamento da propositura discriminada em epígrafe e determino ao Setor de Proposituras que, na forma regimental, proceda à necessária comunicação do ora decidido ao autor do projeto.

Determino também, ao Setor de Proposituras da Casa, que, para fins de requerimento de desarquivamento, providencie a necessária comunicação aos Senhores Vereadores.

Câmara Municipal de Jacareí, 12 de março de 2018.


LUCIMAR PONCIANO LUIZ
Presidente