LICITAÇÃO — LEI FEDERAL — APLICAÇÃO AOS ESTADOS E MUNICÍPIOS

— A Lei federal nº 6 946/81 é aplicável aos estados e municípios na qualidade de norma geral sobre gestão patrimonial pública e direito financeiro (Constituição, art. 8º, XVII, c).

— Os valores-limite de licitação previstos na lei federal valem como limites máximos referenciais, podendo a lei estadual e municipal estipular norma específica.

GABINETE DO MINISTRO EXTRAORDINÁRIO PARA A DESBUROCRATIZAÇÃO

Consultoria Jurídica
Parecer nº 1/82

PARECER

1. Com a publicação da Lei federal nº 6 946, de 12 de setembro de 1981, que "atualiza os limites de valor aplicáveis às diferentes modalidades de licitações, simplifica a organização de cadastros de licitantes e dá outras providências", revogando o art. 2º da Lei nº 5 456, de 20 de junho de 1968, que estabelecia limites para as licitações de interesse dos estados e municípios, suscitaram-se dúvidas sobre a aplicação da nova disciplina a esses entes de direito público interno. Vieram, assim, ao exame desta Consultoria Jurídica, a propósito do assunto, várias consultas e três pareceres, estes, respectivamente, dos doutos órgãos jurídicos do Instituto Brasileiro de Administração Municipal, da Fundação Prefeito Faria Lima da Secretaria do Interior do estado de São Paulo e da Consultoria em Administração Municipal — CONAM.

2. O parecer do IBAM reporta-se à Lei federal nº 5 456, de 1968, que mandou aplicar aos estados e municípios os arts. 125 a 144 do Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, atinentes a licitações, e estabeleceu limites de valores para esses procedimentos; consigna não ter vingado entendimento doutrinário que acoimava de inconstitucionais mencionadas disposições, eis que a competência da União para legislar sobre normas gerais de gestão patrimonial pública e direito financeiro, *ex vi* do art. 8º, XVII, *c*, da Constituição, sobre a matéria; e conclui que "dessarte, relativamente a licitações, os municípios não terão mais que observar os limites e valores fixados na lei organizatória, ou na lei estadual específica, mas tão-somente aqueles estipulados pela Lei nº 6 946/81". No tocante aos prazos para a publicidade das licitações, opina mais o IBAM, os municípios observarão o que dispuser a lei organizatória ou a lei ordinária estadual específica, uma vez que só foi revogado o art. 2º da Lei 5 456/68, subsistindo o art. 3º, que diz respeito àqueles prazos.

3. A seu turno, o parecer da Fundação Prefeito Faria Lima faz estudo circunstanciado do problema e invoca farta doutrina, quer de especialistas na área do direito administrativo e, particularmente, na das licitações, quer de constitucionalistas. Focaliza o parecer, especificamente, o tema da vigência dos limites fixados para as licitações pela Lei federal nº 6 946/81, em face da legislação do estado de São Paulo, a saber, a Lei estadual nº 89, de 27 de dezembro de 1972, e o Decreto-lei complementar estadual nº 9, de 1969, que tratou da questão em relação aos municípios.

4. Aprecia a Fundação Prefeito Faria Lima, de início, a natureza das normas pertinentes a licitações, salientando não ser pacífica a doutrina quanto à sede da competência relacionada com a matéria, pois há doutos opinantes que sustentam ocorrer tal competência, paralelamente, nas esferas federal, estadual e municipal, quanto às licitações do interesse peculiar de cada qual, as-

sim opinando Celso Antonio Bandeira de Mello, Geraldo Ataliba e Adilson Abreu Dallari, enquanto outros consideram estarem as licitações enquadradas no tema gestão patrimonial e financeira pública, inserindo-se na competência da União as normas gerais pertinentes, *ex vi* do art. 8º, XVII, *c*, da Constituição, e cabendo aos estados e municípios a legislação específica. Tal corrente tem o aval de Hely Lopes Meirelles, Oswaldo Bandeira de Mello, Lúcia Valle Figueiredo, Antonio Celso Di Munno Correa e outros.

5. Transcreve o parecer excertos dos tratadistas invocados e conclui favoravelmente à tese da competência da União quanto às normas gerais sobre licitações e dos estados para as específicas. No caso particular do estado de São Paulo, a Fundação entende que as licitações estão reguladas da seguinte forma: normas gerais, Decreto-lei federal nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, mandado aplicar aos estados e municípios pela Lei nº 5 456, de 20 de junho de 1968; disposições específicas, legislação estadual; legislação municipal existente; e Lei estadual nº 89/73 para os municípios que ainda não legislaram a respeito.

6. À luz desse entendimento, passa a analisar a Fundação as repercussões da Lei federal nº 6 946/81 quanto aos estados e municípios, suscitando as seguintes questões: se os limites balizadores das diversas modalidades de licitação forem considerados normas gerais, aplicar-se-ão aos estados e municípios os valores estabelecidos pela Lei federal nº 6 946/81? Em face da revogação, pela Lei nº 6 946/81, do art. 2º da Lei federal nº 5 456/68, entender-se-á que os estados perderam a competência para fixar aqueles limites? Ou permanece tal competência *ex vi* do parágrafo único do art. 8º da Constituição?

7. Responde o próprio parecer a esse questionamento asseverando que apenas os limites máximos fixados para as licitações assumem a natureza de norma geral, da alçada da União, sujeitando os estados. Ficam estes, entretanto, capacitados a estabelecer, para si próprios e para os municípios, os limites específicos das três modalidades de licitação, desde que se contenham no limite maior federal.

8. Mais adiante, invocando o princípio de hermenêutica segundo o qual não devem ser interpretados os comandos integrantes do ordenamento jurídico à feição de inconciliáveis ou incompatíveis entre si, mas como um todo harmônico, conclui a Fundação se deva ter por válida a competência concorrente do estado-membro para fixar os limites das licitações para si e seus municípios, com fundamento no citado parágrafo único do art. 8º da Constituição. Ao município assistiria, a seu turno, o direito de regular os "aspectos meramente administrativos da licitação e contratos locais, como conseqüência de sua autonomia político-administrativa — assegurada pelo art. 15 da Constituição Federal". No caso, assevera ainda a Fundação, a competência estadual é supletiva e complementar da federal.

9. A Fundação resume da seguinte forma suas conclusões sobre a matéria:

"1. Não são todas as disposições da legislação federal que gozam da qualidade de normas gerais.

2. A disposição que fixa os valores-limites de licitação tem natureza de norma específica; sua incidência, portanto, circunscreve-se à administração federal, mas funcionam como limites máximos referenciais.

3. A alteração de tais valores pela Lei nº 6 946/81 atinge, tão-somente, a área federal.

4. A expressa revogação do art. 2º, da Lei nº 5 456/68, que atribuía competência aos estados para fixar reduzindo aqueles limites, não acarreta qualquer conseqüência de ordem prática, na medida em que essa competência estadual é conferida diretamente pela Constituição da República.

5. Permanecem em vigor: os limites fixados pela Lei estadual nº 89, de 27 de dezembro de 1972, pertinentes aos órgãos da administração centralizada do estado e suas autarquias; os limites estabelecidos pelo Decreto-lei Complementar estadual nº 9/69 — LOM — de observância obrigatória nos municípios paulistas, até que o estado, se o entender conveniente, estabeleça novos limites para adequá-los à realidade monetária

atual, em atenção ao programa de desburocratização nacional, mas sempre em consonância com o vulto dos seus empreendimentos, observados os referenciais máximos."

10. Finaliza a Fundação invocando trechos da Exposição de Motivos com a qual o Sr. Ministro Extraordinário para a Desburocratização encaminhou ao Exmo. Sr. presidente da República o anteprojeto da atual Lei nº 6 946, de 1981, nos quais se salienta: objetivar a medida a atualização e agilização da sistemática de contratação de serviços, obras e compras no âmbito da administração pública federal; dirigir-se a problemas afetos, especificamente, ao âmbito da administração direta e autárquica federal; ter constituído excessiva ingerência federal na esfera estadual e municipal a redução dos valores-limites das licitações fixados no Decreto-lei nº 200/67 pelo art. 2º da Lei nº 5 456/68, que a Lei nº 6 946/81 revogou.

11. Por fim, o douto parecer da Consultoria em Administração Municipal — CONAM — também analisa o Decreto-lei nº 200/67 e as Leis n.os 5 456/68 e 6 946/81, salientando que esta veio atualizar os limites de valor aplicáveis às licitações. Oferece o parecer quadro comparativo das disposições dos diplomas em tela e faz menção ao Decreto-lei Complementar estadual nº 9, de 31 de dezembro de 1969 — Lei Orgânica dos Municípios do Estado de São Paulo — cujo art. 71, seguindo a diretriz traçada pelo art. 2º da Lei nº 5 456/68, fixou os limites de valores aplicáveis às licitações municipais levando em conta os critérios financeiro e populacional. Conclui a CONAM que dito art. 71 está em conflito com a disciplina da Lei nº 6 946/81, que revogou o art. 2º da Lei nº 5 456/68.

12. O parecer da CONAM também faz referência à Exposição de Motivos ministerial alusiva ao Projeto de lei nº 6 946, de 1981, assinalando o caráter simplificador e a boa técnica jurídica desta.

13. Assim exposta a matéria, passamos a opinar.

14. *Data venia* das doutas manifestações em contrário, também entendemos que a competência da União para legislar sobre licitações tem sede no art. 8º, XVII, *c*, da Constituição, que alude a "normas gerais sobre orçamento, despesas e gestão patrimonial e financeira de natureza pública", abrangendo o tema licitações. De outra parte, o parágrafo único do mesmo art. 8º da Lei Maior ressalva que "a competência da União não exclui a dos estados para legislar supletivamente" sobre tal matéria, "respeitada a legislação federal". Quanto aos municípios, cuja competência não é resguardada pelo preceito constitucional, parece-nos que só poderão legislar nos precisos limites estabelecidos no art. 15 da Carta, não já sobre as licitações propriamente ditas, mas sobre os aspectos destas concernentes à administração municipal, "no que respeite ao seu peculiar interesse", e, especialmente, "à organização dos serviços públicos locais", atendidas sempre as normas federais e estaduais pertinentes.

15. De observar, a propósito, que a revogação do art. 2º da Lei nº 5 456/68 pela Lei nº 6 946/81 não afastou a competência supletiva estadual, que provém diretamente do preceito constitucional e foi apenas reiterada pelo dispositivo revogado, com a indicação dos limites deixados à norma estadual para balizar os procedimentos licitatórios.

16. Quanto ao que deva ser entendido por normas gerais, para o fim de se estabelecerem as lindes das legislações federal e estadual, vale invocar o seguinte passo de Pontes de Miranda, em seus *Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº 1, de 1969* (2. ed. v. 2, art. 8º, §§ 169-70):

"Para o corte como inconstitucional, é preciso que o legislador central tenha ido a pormenores absurdos, pelo intervir em 'particularidades' do estado-membro, *e.g.*, vedando qualquer regra jurídica estatal a respeito de replantio de florestas e sendo-lhe peculiar a necessidade de certas árvores para a sua indústria de corantes."

"Enquanto não há legislação federal, a legislação estadual é aplicada, ainda em se tratando de regra jurídica geral, ou regra jurídica fundamental. (Não é a mesma situação a que resulta da existência de leis estaduais nas matérias do art. 8º, não mencionadas no art. 8º, XVII, *c* e *g*: tais leis, se

existiam, estão ab-rogadas; se depois foram feitas, são inconstitucionais."

.....

"A legislação estadual que não se limita à função supletiva ou complementar é *inconstitucional;* portanto, excluível, em sentença, pelo poder judiciário" (o grifo é do original).

17. Ora, não vemos dispositivo na Lei nº 6 946/81 que incida no conceito de "pormenores absurdos" ou intervenha em "particularidades" da esfera estadual, e deva, por isso, ser tido por inconstitucional. Dita lei indica os limites de valor para a determinação da modalidade de licitação; estabelece os valores-limites para a dispensa de licitação; enumera exigências para a habilitação dos interessados; dispõe sobre o cadastro de licitantes para fins de tomadas de preços; trata da prova de capacidade técnica nas contratações de pequeno valor e reduzida complexidade; dá preferência à fiança bancária como garantia; indica providências a cargo do poder executivo federal em relação à disciplina das licitações e revoga determinados dispositivos da legislação anterior, inclusive o art. 2º da Lei nº 5 456/68. E, na verdade, não se nos afigura que nenhum desses preceitos incorra em inconstitucionalidade por ultrapassar a esfera da norma geral, atribuída pela Constituição à União.

18. Pode ocorrer, como no caso do estado de São Paulo e no de outras unidades da federação, que o estado-membro tenha legislado a propósito de licitações, inclusive com fulcro no Decreto-lei nº 200/67 e na Lei nº 5 456/68, prescrevendo normas para os procedimentos de interesse estadual ou municipal; e até mesmo municípios poderão ter baixado atos pertinentes à matéria, em sua esfera de atuação. Isto, porém, lhes seria lícito, desde que não contrariada a norma geral da União. E os estados-membros poderão ainda agora legislar, em sua competência supletiva, desde que atendam à lei federal.

19. Em conclusão, e tendo em conta os doutos pareceres a que antes nos reportamos, bem como a doutrina invocada e o sentido da Lei nº 6 946/81, expressado na Exposição de Motivos ministerial citada pela Fundação Prefeito Faria Lima e pela CONAM, parece-nos se deva adotar o seguinte entendimento a propósito das dúvidas em tela:

a) a Lei nº 6 946/81 se aplica integralmente às esferas federal, estadual e municipal;

b) os valores estabelecidos no art. 1º da citada lei constituem teto para os estados e municípios, quer no concernente à dispensa de licitação, quer em relação à prática dos convites, tomadas de preços e concorrências, sendo livres, porém, os estados para fixar quantitativos *menores,* em atenção ao porte da pessoa de direito público interno interessada;

c) na ausência de legislação estadual supletiva, a legislação federal, nesta compreendida a Lei nº 6 946, de 1981, aplica-se diretamente ao estado e a seus municípios, em todos os seus termos. Se houver lei estadual, subsistirá naquilo que não contrarie a norma federal, observado o que se explicita no item 2, *in fine*;

d) com relação aos municípios, não lhes cabe legislar propriamente sobre licitações, podendo fazê-lo, contudo, sobre os aspectos desse tema que disserem respeito às garantias de autonomia inscritas no art. 15 da Constituição e atendidas as normas federais e estaduais;

e) no caso particular do estado de São Paulo e dos demais estados que tenham expedido legislação supletiva sobre licitações, subsistem todas as normas que não se atritem com as federais, podendo o estado revê-las a seu talante, com a mesma ressalva da prevalência da norma federal. Segundo já assinalado no item 2, os valores fixados pela Lei nº 6 946/81 constituem limites-teto para a lei estadual, quer no que concerne à dispensa de licitação, quer no tocante à sua realização.

20. Afigurando-se-nos que os enunciados supra abarcam e esclarecem as dúvidas suscitadas a propósito da Lei nº 6 946, de 1981, submetemos nosso parecer à consideração do Exmo. Sr. Ministro Extraordinário para a Desburocratização.

Brasília, 18 de fevereiro de 1982. — *João Geraldo Piquet Carneiro.*

De acordo.

Brasília, 18 de fevereiro de 1982. — *Hélio Beltrão.*