
Direito Administrativo

Introdução e Fundamentos Constitucionais da Licitação

Professora Tatiana Marcello



INTRODUÇÃO E FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA LICITAÇÃO

Introdução e Fundamentos Constitucionais da Licitação

O art. 37, XXI da CF prevê o preceito mais **genérico** existente em nosso ordenamento jurídico sobre a obrigatoriedade de a Administração Pública realizar licitações para suas contratações:

XXI – ressaltados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Desse dispositivo, constata-se que a própria CF admite a possibilidade de a lei estabelecer hipóteses **excepcionais** de contratações de obras, serviços, compras e alienações **sem licitações** – chamada **contratação direta**.

Entretanto, ao prever os contratos de **concessão e permissão de serviços públicos**, a CF não deixou margem para exceções, sendo necessária **sempre** a realização de licitação:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Competência para legislar

- **Normas Gerais de licitação: competência privativa da União – CF, 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; (norma de caráter nacional).
- **Normas Específicas sobre licitações: Estados, Distrito Federal e Municípios têm competência** para legislar sobre normas específicas de licitação, desde que não contrariem as normas gerais editadas pela União. A própria União pode editar normas específicas, aplicáveis não no âmbito nacional, e sim no âmbito Federal apenas.

Normas Nacionais sobre Licitações

a) **Lei nº 8.666/1993** – é a lei mais abrangente sobre normas gerais de licitações e contratos administrativos.

- **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.
- **Art. 2º** As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão **necessariamente precedidas de licitação**, **ressalvadas** as hipóteses previstas nesta Lei.
- **Parágrafo único.** Para os fins desta Lei, considera-se **contrato** todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.

b) **Lei nº 10.520/2002** – é a lei que instituiu mais uma modalidade de licitação: **pregão**.

- **Art. 1º** Para aquisição de bens e serviços **comuns**, poderá ser adotada a licitação na modalidade de **pregão**, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

- **Decreto nº 3.555/2000 (Federal)** – regulamenta o **pregão presencial**.
- **Decreto nº. 5.450/2005 (Federal)** – regulamenta o **pregão eletrônico**.

c) **Lei nº 13.303/2016** – dispõe sobre o Estatuto Jurídico das Empresas Públicas e Sociedades de Economia mista.

A **CF** determinou que compete privativamente à União legislar sobre normas gerais de licitação e contratos “para **empresas públicas e sociedades de economia mista**, nos termos do art.173, § 1º, III”.

Esse dispositivo, por sua vez, determina que: **§ 1º** A lei estabelecerá o **estatuto jurídico** da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: **III – licitação e contratação** de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública.

Art. 28, Lei 13.303/16: Os contratos com terceiros destinados à prestação de serviços às EPs e às SEM, inclusive de engenharia e de publicidade, à aquisição e à locação de bens, à alienação de bens e ativos integrantes do respectivo patrimônio ou à execução de obras a serem integra-

das a esse patrimônio, bem como à implementação de ônus real sobre tais bens, serão **precedidos de licitação** nos termos desta Lei, ressalvadas as hipóteses previstas nos arts. 29 e 30.

d) Lei nº 8.987/1995 – é a lei que dispõe sobre as concessões e permissões de serviços públicos.

Art. 1º As **concessões** de serviços públicos e de obras públicas e as **permissões** de serviços públicos reger-se-ão pelos termos do art. 175 da Constituição Federal, por esta Lei, pelas normas legais pertinentes e pelas cláusulas dos indispensáveis contratos.

Obs.: muito embora o art. 2º da Lei 8.666/93 preveja expressamente sua aplicabilidade aos contratos de permissão e concessão, a Lei 8.987/95 veio posteriormente estabelecer regras próprias para essas contratações, sendo que estas se aplicam precipuamente (a Lei 8.666/93 pode ser aplicável apenas subsidiariamente) .

e) Lei nº 11.079/2004 – traz norma gerais sobre **Parcerias Público-Privadas (PPP)**, com peculiares contratos de **concessão** (cujos objetivos podem incluir prestação de serviços), regidos por essa lei própria.

f) Lei nº 12.232/2010 – prevê normas gerais de licitação e contratação de serviços de **publicidade** prestados por intermédio de agências de propaganda.

g) Lei nº 12.462/2011 – estabelece o chamado **Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC)**, aplicável a licitações e contratos como: Copa do mundo 2014; Olimpíadas e Paraolimpíadas 2016; obras e serviços de engenharia no âmbito do SUS e dos sistemas públicos de ensino e pesquisa, ciência e tecnologia; ações integrantes do PAC, dentre outros.

SLIDES – INTRODUÇÃO E FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA LICITAÇÃO

Introdução e Fundamentos Constitucionais da Licitação



- O art. 37, XXI da CF prevê o preceito mais genérico existente em nosso ordenamento jurídico sobre a obrigatoriedade de a Administração Pública realizar licitações para suas contratações:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

- Desse dispositivo, constata-se que a própria CF admite a possibilidade de a lei estabelecer hipóteses **excepcionais** de contratações de obras, serviços, compras e alienações **sem licitações** – chamada **contratação direta**.
- Entretanto, ao prever os contratos de **concessão e permissão de serviços públicos**, a CF não deixou margem para exceções, sendo necessária **sempre** a realização de licitação:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Competência para legislar



- **Normas Gerais** de licitação: competência privativa da União

CF, 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; (norma de caráter nacional).

- **Normas Específicas** sobre licitações: Estados, Distrito Federal e Municípios têm **competência** para legislar sobre normas específicas de licitação, desde que não contrariem as normas gerais editadas pela União. A própria União pode editar normas específicas, aplicáveis não no âmbito nacional, e sim no âmbito Federal apenas.

Normas Nacionais sobre Licitações



a) Lei nº 8.666/1993 – é a lei mais abrangente sobre normas gerais de licitações e contratos administrativos.

- **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.
- **Art. 2º** As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão **necessariamente precedidas de licitação**, **ressalvadas** as hipóteses previstas nesta Lei.
- **Parágrafo único.** Para os fins desta Lei, considera-se **contrato** todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.



b) **Lei nº 10.520/2002** – é a lei que instituiu mais uma modalidade de licitação: **pregão**.

- **Art. 1º** Para aquisição de bens e serviços **comuns**, poderá ser adotada a licitação na modalidade de **pregão**, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

- **Decreto nº 3.555/2000** – regulamenta o **pregão presencial**.
- **Decreto nº. 5.450/2005** – regulamenta o **pregão eletrônico**.

c) **Lei nº 13.303/2016** – dispõe sobre o Estatuto Jurídico das Empresas Públicas e Sociedades de Economia mista.

A **CF** determinou que compete privativamente à União legislar sobre normas gerais de licitação e contratos “para **empresas públicas** e **sociedades de economia mista**, nos termos do art.173, § 1º, III”.

Esse dispositivo, por sua vez, determina que: **§ 1º** A lei estabelecerá o **estatuto jurídico** da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: **III - licitação e contratação** de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública.

Art. 28, Lei 13.303/16: Os contratos com terceiros destinados à prestação de serviços às EPs e às SEM, inclusive de engenharia e de publicidade, à aquisição e à locação de bens, à alienação de bens e ativos integrantes do respectivo patrimônio ou à execução de obras a serem integradas a esse patrimônio, bem como à implementação de ônus real sobre tais bens, serão **precedidos de licitação** nos termos desta Lei, ressalvadas as hipóteses previstas nos arts. 29 e 30.