

## ***A Nova Lei do Pregão***

***Antônio Carlos Cintra do Amaral***

Acaba de ser editada a Nova Lei do Pregão (Lei 10.520, de 17/07/2002, publicada no DOU de 18/07/2002). Essa lei apresenta importantes problemas jurídicos a serem enfrentados por seus intérpretes e aplicadores. Vejamos.

Sua ementa diz que ela:

*“Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências.”*

Curiosamente, em nenhum de seus dispositivos diz-se que ela é aplicável à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, tal como consta da ementa. Por quê?

Do projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional, constava o art. 2º, cujo “caput” tinha a seguinte redação:

*“Art. 2º Pregão é a modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços comuns pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, conforme disposto em regulamento, qualquer que seja o valor estimado da contratação, na qual a disputa pelo fornecimento é feita por meio de propostas e lances em sessão pública, vedada sua utilização na contratação de serviços de transporte de valores e de segurança privada e bancária.”*

Esse dispositivo foi vetado, porque implicava na proibição da contratação de serviços de vigilância por meio do Pregão. Como o Presidente da República, de acordo com o § 2º do art. 66 da Constituição, somente pode vetar texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou de alínea, ele não podia vetar apenas o final do artigo, ou seja, a expressão “vedada sua

utilização na contratação de serviços de transporte de valores e de segurança privada e bancária”. Assim, vetou o texto integral do artigo.

Criou-se uma situação esdrúxula. Não existe na Lei 10.520 dispositivo que estabeleça o âmbito de sua aplicação. O dispositivo que constava do projeto aprovado foi vetado e, portanto, **não ingressou no mundo jurídico**. Mais ainda: pelo mesmo motivo não existe dispositivo estabelecendo que o Pregão pode ser adotado independentemente do valor estimado da contratação.

Poder-se-á dizer que o âmbito de aplicação da lei está definido na ementa. Mas isso será total desatino, porque qualquer estudante de Direito aprende logo no 1º ano que a ementa não integra o texto legal. Vale dizer: **a ementa de uma lei não é norma jurídica**. Além do mais, nem na ementa se diz que o Pregão pode ser adotado qualquer que seja o valor estimado da contratação.

Poder-se-á dizer que essa segunda parte (adoção do Pregão independentemente do valor estimado da contratação) constava da Medida Provisória 2.182-18, de 21/06/2001, de cuja conversão resultou a nova lei. Mas essa MP foi convertida em lei, ou seja, **não existe mais**.

Como ficamos?

É possível que se sustente a tese de que, embora não fique explicitado na lei o âmbito de sua aplicação, ele está implícito no § 2º do art. 2º, no inciso XIV do art. 4º, no art. 7º, no art. 11 e no art. 12. Assim, a Lei 10.520 é uma lei **nacional**, aplicável à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e não **federal**, aplicável apenas à União.

E quanto à adoção do Pregão independentemente do valor estimado da contratação?

Ainda bem, pelo menos, que não precisamos mais tentar encontrar o inexistente § 2º do art. 1º, a que se referiam o inciso I do art. 4º e o art. 8º. Isso porque a lei foi retificada no DOU de 30/07/2002, substituindo-se a menção a esse parágrafo pela menção ao regulamento previsto no art. 2º. Só que o art. 2º **também não existe**, porque seu “caput”, como vimos, foi vetado. Poder-se-á dizer, em um esforço hercúleo de imaginação interpretativa, que o regulamento a que se referem o inciso I do art. 4º e o art. 8º da Lei 10.520 não está previsto nem no § 2º do art. 1º (que não existia sequer no projeto aprovado), nem no art. 2º (cujo “caput” foi vetado e, portanto, também não existe), mas sim no § 2º do art. 2º. Só que o § 2º do art. 2º refere-se apenas à participação das bolsas de mercadorias na realização do Pregão.

À vista de toda essa confusão, cabe formular duas questões básicas:

- 1) Considerando que em direito público prevalece o princípio de que **“o que não é permitido é proibido”**, e que não existe norma legal que permita ou autorize **expressamente** a realização de Pregão por Estados, Distrito Federal e Municípios, poderão eles realizá-lo, ou a Lei 10.520 é lei **federal**, aplicando-se apenas à União?

- 2) Considerando que a Lei 8.666/93 estabelece faixas, em função do valor estimado da contratação, dentro das quais deve ser realizada Concorrência, Tomada de Preços ou Convite, conforme o caso, e que a Lei 10.520 não diz, nem expressa nem tacitamente, que o Pregão será realizado independentemente do valor estimado da contratação, poderá ele substituir a Concorrência, a Tomada de Preços e o Convite? Ou, em outras palavras, o veto presidencial ao “caput” do art. 2º do projeto aprovado não terá inviabilizado juridicamente o Pregão, **inclusive no âmbito da União?**

Dar resposta a essas relevantes questões, especialmente à segunda, é desafio que se coloca de imediato para os intérpretes e aplicadores da Lei 10.520.

Voltarei ao assunto em uma próxima oportunidade.

**(Comentário CELC nº 64, de 15/08/2002, divulgado no site [www.celc.com.br](http://www.celc.com.br))**

*Esta página é renovada quinzenalmente, nos dias 1 e 15 de cada mês.*

---

☞ *É permitida a transcrição de trechos deste Comentário, desde que indicada a fonte.*