



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOCACIA GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Procedência: Coordenadoria-Geral do Núcleo de Assessoramento Jurídico-NAJ da Advocacia Geral do Estado - AGE

Interessado: PRODEMGE

Número: 16.089

Data: 03/04/2019

Ementa: Lei Federal nº 13.303, de 30 de junho de 2016. Período de transição previsto no art. 91, §3º, da Lei Federal nº 13.303, e no art. 65, §2º, do Decreto Estadual 47.154/2017. Análise da aplicação dos dispositivos da nova lei às empresas estatais estaduais: fixação de marco temporal para regime jurídico de licitações e contratos.

PARECER

1. Diante de demanda específica da PRODEMGE, apresentada no âmbito da Nota Técnica NT/SER 001/2019, datada de 12.03.2019, a respeito do regime jurídico para realização de licitação para continuidade da operacionalização da Rede IP Multisserviços - Edital 2019, se aquele da Lei 8.666/93 ou aquele da Lei Federal 13.303/16, o Núcleo de Assessoramento Jurídico/AGE emitiu a Nota Jurídica 50/2019, de 19.03.2019, na qual se concluiu o seguinte:

“50. Enfim, o §3º do art. 91 da Lei 13.303, de 2016, determina que continuarão regidos pela Lei 8.666, de 1993, os procedimentos licitatórios iniciados antes das adequações realizadas pela empresa estatal cujo prazo máximo é de 24 meses após a vigência da lei, mas o efetivo marco temporal varia de acordo com a data da efetivação das adequações.

51. No caso da Prodemge, as adequações se consolidaram com a vigência do regimento interno; prevista no art. 214 a data de 30 de junho de 2018.

52. O art. 38 da Lei 8.666, de 1993, dispõe sobre o início/abertura do procedimento, com a produção de um documento, seja qual for a nomenclatura, que contenha:

- (a) autorização para abertura;*
- (b) indicação sucinta do objeto;*
- (c) recurso próprio para a despesa.*

(...)

55. Ainda, o tempo de demora do procedimento não altera a data do seu início, continuando o mesmo referencial, inobstante, recomenda-se que a área explique os motivos que determinaram o presente lapso temporal (quase um ano) entre a deliberação executiva de 23 de maio, bem como os demais documentos produzidos naquele mês, e o atual estágio do processo administrativo, justificando os motivos da demora para a conclusão do mesmo, no intuito de evitar a utilização do §3º do art. 91 da lei 13.303, de 2016, como burla do seu sentido legal. (...)

2. Considerando as possíveis repercussões da temática no âmbito de outras

empresas estatais do Estado, a Coordenadoria-Geral do Núcleo de Assessoramento Jurídico-NAJ da Advocacia Geral do Estado - AGE encaminhou o tema para apreciação desta Consultoria Jurídica nos termos do Memorando.AGE/NAJ.nº 48/2019.

3. Assim, diante da perspectiva da orientação ora em construção repercutir em outros casos, passa-se à análise mais geral do tema, a fim de buscar, no âmbito do regime de transição entre o sistema anterior de licitações e contratos das estatais (Lei 8.666/93) e o novo regime das licitações instituído na Lei das Estatais (Lei 13.303/16), a definição do marco temporal de tal passagem ou mudança de regime legal de licitação.

I – PREMISA: LEI FEDERAL 13.303/16 E ANÁLISE DA SUA VIGÊNCIA IMEDIATA X PERÍODO DE TRANSIÇÃO

4. A Lei 13.303, de 30.06.16, prevê, no art. 97, a sua vigência imediata, ou seja, a partir da sua publicação no Diário Oficial:

Art. 97. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

5. Considerando que a Lei 13.303 foi publicada no DOU de 01.07.2016, sua entrada em vigor se deu a partir do dia 02.07.2016, nos termos do disposto no art. 8º e seu §1º da LC 95/98.[\[1\]](#) Com isso, ter-se-ia a aplicação imediata das suas normas a partir de 02.07.2016.

6. Todavia, o ponto não é tão simples, porque o art. 91 da mesma Lei 13.303 vem regular uma espécie de período de transição/adaptação, para incidência da nova lei em relação às empresas estatais existentes e em funcionamento segundo as regras anteriores:

Art. 91. A empresa pública e a sociedade de economia mista constituídas anteriormente à vigência desta Lei deverão, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses, promover as adaptações necessárias à adequação ao disposto nesta Lei.

(...)

§ 3º Permanecem regidos pela legislação anterior procedimentos licitatórios e contratos iniciados ou celebrados até o final do prazo previsto no caput.

7. Cabe observar inicialmente que a norma do *caput* do art. 91 é genérica e não menciona quais as matérias ou pontos da nova lei que estariam sujeitos a esta regra de transição, apresentando, apenas, no seu §3º, uma especificação para indicar expressamente que as licitações e contratos estão abarcados no período de transição/adequação às novas disposições legais.

8. De registrar, ainda, como norte interpretativo, que os dois pontos - vigência imediata x período de transição para adaptação às regras da nova lei das empresas estatais - foi objeto de seguidas alterações na tramitação do projeto, pois:

i) no parecer 1.188/2015, da relatoria do Senador Tasso Jereissati, se tem a perspectiva, no PLS 555/2015, art. 90, de fixação do prazo de adaptação de 12 meses, com previsão, no art. 97, de vigência imediata, com o destaque, no parecer, de que o *objetivo das alterações do art. 90 é aumentar o prazo de seis meses para um ano para a adoção das alterações do disposto no PLS nº 555, de 2015;*

ii) já na votação do PLS 555/2015 se tem a alteração do prazo de 12 meses para 24 meses (art. 91), a fim de que as empresas estatais se adequem à nova lei, mantendo-se a vigência imediata da lei (art. 97);

iii) no projeto votado na Câmara se tem a manutenção do prazo de adequação em 24 meses (art. 91), bem como da vigência imediata da lei (art. 98), mas com o destaque, no acrescido parágrafo único do art. 98, de que *“somente observarão os procedimentos previstos nos arts. 28 a 84 licitações e contratos realizadas ou celebrados cento e oitenta dias após a data de publicação desta lei”.*

9. Noutras palavras, o ponto do período de transição x vigência imediata da lei foi objeto de atenção durante toda a tramitação do projeto de lei, até desaguar na estruturação final dada à Lei 3.303, tal como constante dos citados arts. 97 e 91, ou seja, vigência imediata com período de adequação fixado no limite de 24 meses para as empresas estatais criadas antes da vigência da nova lei, e a interpretação meramente literal destes dispositivos não vai permitir equacionar devidamente todos os problemas interpretativos e práticos que o tema vai suscitar.

10. Nesse sentido, a leitura que se pode fazer dos dois dispositivos citados é que, não obstante a indicação de vigência imediata da lei (art. 97), esta se dá em sua plenitude, num primeiro momento, para condicionar as novas empresas estatais, criadas ou instituídas já na vigência da Lei Federal 13.303, pois estas é que, ao serem criadas sob a égide da lei nova, devem ser estruturadas, desde sua lei autorizativa até os atos que venham a instituir a pessoa jurídica de direito privado, em total adequação às novas normas, e por isso, a empresa, ao ser criada e instalada, já deve, de partida, aplicar integralmente a Lei 13.303.

11. O mesmo, todavia, **não pode ocorrer em relação às empresas estatais existentes, com base em autorizações legislativas anteriores à lei nova, e já criadas e em funcionamento sob a sistemática anterior, pois estas empresas é que vão precisar do prazo previsto no art. 91 da própria Lei 13.303 para se adaptar às novas regras legais**, perspectiva que envolve tanto o cenário da governança, com adequação dos estatutos e das normas internas da empresa, como o da sua forma de atuação externa por meio das contratações, precedidas ou não de licitação, o que vai envolver a edição ou revisão do regulamento interno de licitações/contratos, como a reestruturação de setores da empresa para apreender as novas regras.

12. Assim, para estas empresas existentes e em funcionamento, com base em toda uma estruturação legal e interna em operação, quando do advento da nova lei, é que o legislador editou a regra de transição/adaptação prevendo o prazo limite de 24 meses no art. 91, não obstante, repita-se, a vigência imediata da nova lei. Tanto que o *caput* do art. 91 da Lei 13.303 estabelece que a **empresa pública e a sociedade de economia mista constituídas anteriormente à vigência desta Lei** é que deverão se adequar no prazo limite de 24 meses para aplicação das novas regras.

13. Assentado este primeiro e importante ponto, cabe, então, na seara das empresas estatais existentes quando do advento da nova lei e que, portanto, vão se enquadrar no período de transição previsto no art. 91 da Lei 13.303, avançar duas outras importantes indagações a respeito da interpretação e melhor compreensão deste chamado “período de transição/adequação”:

i) o período de adaptação teria de ser de 24 meses, para aplicação integral da lei, envolvendo seus dois temas centrais, governança e licitações/contratos, de modo que somente após ultrapassados os 24 meses é que se poderia cogitar da aplicação da lei nova para as estatais existentes quando do advento da nova lei;

ii) ou se poderia estabelecer um cenário de flexibilidade, em que o tempo para aplicação dos dois temas não precisaria respeitar todo o período de 24 meses, em que este seria o limite para adequação, sendo que as adaptações necessárias dependeriam das condições de cada estatal, que poderia gastar mais ou menos tempo para se adaptar dentro de tal limite legal;

iii) e, na esteira do ponto indicado na letra “b” supra, se poderia vislumbrar, ainda, a possibilidade do “descasamento” do período de transição para seguir tempos diversos em relação aos dois temas, em que as regras de licitação/contrato poderiam, por exemplo, observar tempos diferentes, considerando as características operacionais e de governança de cada uma das estatais, em que se teria a possibilidades de “tempos diferentes” de adaptação/transição de empresa a empresa e de matéria a matéria (licitação ou governança), sempre respeitado o limite legal de 24 meses.

14. Diante do cenário, a interpretação que se vislumbra e se pode opinar como mais adequada seria aquela indicada sob as letras “b” e “c” supra, ou seja, o período de transição de 24 meses previsto no art. 91 da Lei 13.303 seria o período de tempo máximo (= limite) que o legislador entendeu viável para que a empresa estatal promova sua adequação, e até que ocorra a efetiva adaptação, em prazo menor ou dentro do limite máximo de 24 meses, restaria afastada a aplicação das regras novas.[\[2\]](#)

15. Isso porque interpretar o período de 24 meses em bloco, tanto do ponto de vista temporal como temático poderia levar ao cenário de determinada empresa estatal ter condições de se adequar em menor espaço de tempo, de modo a buscar a aplicação das regras da Lei 13.303, já em vigor na esteira do disposto no seu art. 97, diferindo por menos tempo a aplicação das novas regras, encurtando o período de adequação de 24 meses previsto no art. 91, que seria, assim, interpretado como tempo ou período máximo de tempo admissível para não aplicação das novas regras, ou seja, o “teto” ou limite máximo de tempo para aplicação das novas regras.

16. Em suma, no âmbito da interpretação conjunta dos arts. 97 e 91 da Lei 13.303, se tem a perspectiva de que as empresas estatais têm o prazo máximo, ou limite, de 24 meses para adequação às novas regras da Lei 13.303, período de adaptação em que tais empresas continuam a aplicar as regras antigas, tanto de governança como de licitações e contratos.

17. **O que não se poderia admitir seria a extensão ou ampliação do tempo de adequação de 24 meses previsto no art. 91 da Lei 13.303, que seria portanto, o limite máximo, mas não se vislumbra como ilegal o encurtamento de tal tempo de adequação, já que a Lei 13.303 encontra-se em vigor nos termos do seu art. 97.**

18. O caso posto em consulta envolve especialmente a transição no âmbito do bloco de normas da Lei 13.303/16 no que tange às licitações e contratos, ou seja, a interpretação do citado §3º do art. 91 da Lei 13.303.

19. Não obstante a redação pouco clara da norma, o encaminhamento interpretativo pode ser apresentado no sentido de que cabe ao ente da federação que detém o poder de controle da estatal, e à própria empresa estatal, zona de discricionariedade entre assumir ou não o ônus de aplicação em menor espaço de tempo das novas regras de licitação e contratos ou continuar a aplicar as regras antigas até o limite máximo legal de adaptação/adequação de 24 meses.

20. Nesse sentido, caminhou o entendimento no âmbito do Poder Executivo do Estado de Minas Gerais, na esteira, aliás, do entendimento do próprio Executivo da União,[\[3\]](#) ao editar o Decreto Estadual 47.154, de 20.02.2017, cujo art. 65, §§1º e 2º, assim dispõe:

“Art. 65 – O regime de licitação e contratação da Lei Federal nº 13.303, de 2016, é autoaplicável, exceto quanto a:

(...)

§ 1º – A empresa estatal deverá editar regulamento interno de licitações e contratos até o dia 30 de junho de 2018, o qual deverá dispor sobre o estabelecido nos incisos do caput, os níveis de alçada decisória e a tomada de decisão, preferencialmente de forma colegiada, e ser aprovado pelo Conselho de Administração da empresa ou pela assembleia geral.

§ 2º – É permitida a utilização da legislação anterior para os procedimentos licitatórios e contratos iniciados ou celebrados até a edição do regulamento interno referido no § 1º ou até o dia 30 de junho de 2018, o que ocorrer primeiro, devendo o edital prever a respectiva aplicação”.

21. Assentada as bases normativas gerais, federal e estadual, no âmbito do regime de licitações e contrato das empresas estatais, passa-se ao exame do caso concreto.

II – O CASO ESPECÍFICO DA PRODEMG: A DISCUSSÃO SOBRE O MARCO DO

“INÍCIO” DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO

22. A PRODEMGE, como empresa estatal integrante da administração indireta do Estado de Minas Gerais, promoveu sua adequação interna ao novo regime das licitações previsto na Lei 13.303/16, na esteira da previsão inserida no art. 65, §§1º e 2º, do Decreto 47.154/17, na data limite de 30 de junho de 2018, quando editou seu novo Regulamento Interno de Licitações e Contratos, aprovado na 55ª Assembleia Geral Extraordinária realizada no dia 30 de julho de 2018, cujo art. 214 assim dispõe:

“Art. 214. Este Regulamento entra em vigor em primeiro de julho de 2018, sem prejuízo da autoaplicabilidade das disposições da Lei nº 13.303/16, conforme estabelecido no art. 65 do Decreto Estadual nº 47.154, de 20 de fevereiro de 2017.

Parágrafo único. Permanecem regidos pela Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993 os procedimentos licitatórios e os contratos iniciados ou celebrados com base em suas disposições até 30 de junho de 2018”.

23. No caso, a PRODEMGE iniciou as discussões a respeito da realização de licitação para continuidade da prestação de serviços relativos à operacionalização da Rede IP Multisserviços, como se extrai, por exemplo, de ata de reunião realizada em 23.05.2018, seguido da apresentação, datada de 25.05.2018, das discussões em torno do projeto, na qual se apresenta, inclusive, o cronograma inicial, em que se prevê, por exemplo, que a discussão a respeito da minuta do edital, na fase interna, se daria em fevereiro/2019, e a publicação do edital em si no final de junho/2019 (todos os documentos mencionados integram o Anexo I da consulta apresentada pela PRODEMGE).

24. Na sequência, foi editado o Parecer 176/2018, datado de 28.06.2018, em que a Assessoria Jurídica da PRODEMGE, interpretando o art. 91, §3º, da Lei 13.303/16, indica a conclusão de que a fase interna da licitação já teria se iniciado antes da adoção do novo regime jurídico das licitações da Lei 13.303/16 pela própria PRODEMGE, ocorrido no final de junho/2018, com o que se teria a aplicação do regime anterior, da Lei 8.666/93.

25. Nesses termos, até o momento, em relação à licitação a Rede IP Multisserviços não se tem notícias nem mesmo da elaboração de minuta inicial de edital e contrato, sendo que em março de 2019 é que foi editada Nota Técnica NT/SER 001/2019, datada de 12.03.2019, pela PRODEMGE, contendo a consolidação das informações preliminares sobre o projeto.

26. Dentro desse contexto é que a PRODEMGE submeteu especificamente a esta AGE a análise da questão se se aplicaria a tal licitação, para a continuidade da Rede IP Multisserviços, o regime da Lei 8.666/93 - uma vez que o início da fase interna da licitação teria sido fixado em maio/2018 - ou se se aplicaria o regime licitatório próprio das estatais previsto na Lei 13.303/16, considerando que o prazo máximo de adequação a tal regime jurídico se esgotou em 30.06.2018.

27. A apreciação, tanto da Assessoria Jurídica da PRODEMGE, no Parecer 176/2018, como do Núcleo de Assessoria Jurídica da AGE, na Nota Jurídica 50/2019, foi de que seria aplicável o regime da Lei 8.666/93, pois interpretaram as regras de transição inseridas no art. 91, §3º, da Lei 13.303/16, no art. 65, §2º, do Decreto Estadual 47.154/17 e no art. 214, par. único, do Regulamento de Licitações da PRODEMGE, no sentido de que o “início” do procedimento licitatório seria fixado com o início da fase interna, nos termos do art. 38 da Lei 8.666/93.

III – A PROPOSTA DE ORIENTAÇÃO GERAL PARA INÍCIO DA APLICAÇÃO DAS REGRAS DE LICITAÇÃO E CONTRATOS DA LEI 13.303/16 (ART. 91, §3º)

28. A discussão, como visto, gira em torno da interpretação das normas jurídicas inseridas no art. 91, §3º, da Lei 13.303/16, no art. 65, §2º, do Decreto Estadual 47.154, de 20.02.2017, e no art. 214, par. único, do Regulamento de Licitações e Contratos da

PRODEMGE, todas já transcritos acima, e que indicam a possibilidade de aplicação da legislação anterior (Lei 8.666/93) no caso de procedimentos licitatórios “iniciados” antes da vigência das novas regras previstas na Lei 13.303/16.

29. Especificamente no caso da PRODEMGE, que somente se adaptou às novas regras licitatórias da Lei 13.303/16 no prazo limite de 2 anos, previsto no art. 91, §3º, e vertido no âmbito estadual pelo art. 65, §º, do Decreto 47.154, de 20.02.2017, **tal “data de corte” seria em 30 de junho de 2018, conforme art. 214, par. único, do seu Regimento Interno.**

E, como destacado acima, a orientação inicial da Assessoria Jurídica da PRODEMGE e do NAJ da AGE foi no sentido de considerar “iniciado” o processo licitatório com a *“abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa”* nos termos do art. 38 da Lei 8.666/93.

30. Todavia, **o ponto relativo ao início do processo administrativo na Lei 8.666/93 é bastante controverso, havendo ponderável opinião doutrinária que considera o início do processo licitatório com a publicação do edital**, como, por exemplo:

a) Celso Antônio Bandeira de Melo: *“A licitação se instaura com o edital, que é o primeiro ato do procedimento”* (Licitação. São Paulo: RT, 1985, p. 04);

b) Lúcia Valle Figueiredo: *“A licitação começa para o público com o ato administrativo da abertura consubstanciado no edital”* (Direitos dos Licitantes. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003 p. 59);

c) Carlos Ari Sundfeld também destaca que a licitação é iniciada com a publicidade do ato convocatório, e classifica de “atecnia” o *caput* do art. 38 da Lei 8.666/93 ao indicar que seria o procedimento iniciado com sua abertura na fase interna (Licitação e Contrato Administrativo. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 98).

31. Adilson de Abreu Dallari também destaca sua posição no sentido de adotar o entendimento de *“excluir do procedimento de licitação, propriamente dito, os chamados atos preparatórios, já que preliminares ao procedimento em si, anteriores a ele, externos à licitação”* (Aspectos Jurídicos da Licitação, 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 91). E a seguir o mesmo doutrinador completa:

“Cabe advertir, entretanto, que embora a fase preparatória não tenha sido incluída entre as fases do procedimento, por não integrar o procedimento administrativo licitatório, nem por isso ela é irrelevante ou despicienda. Quando se abre um procedimento licitatório, mediante a publicação de um edital, ou outro instrumento de abertura, esse instrumento de abertura pressupõe a tomada de uma série de decisões que precisam figurar, claramente, no processo, no instrumento, no instrumento através do qual a Administração realiza essa licitação” (ob. cit., p. 91)

32. Sem embargo, é certo que o tema é permeado por certa controvérsia, pois Marçal Justen Filho, listando a posição dos autores citados acima, destaca que a fase interna, realizada antes da publicação do edital, também integra o procedimento licitatório:

“Nenhum dos citados autores nega a existência ou a relevância dos atos anteriores à elaboração ou publicação do edital. Em contrapartida, este comentário não nega que a fase externa da licitação se instaura com a divulgação do instrumento convocatório.

O fundamento para defender que a licitação tem início mesmo antes da publicação do ato convocatório reside em que o vício da fase interna se comunica à fase externa. Se os atos praticados na fase interna forem defeituosos, aplica-se o princípio geral dos procedimentos e os atos posteriores serão invalidados. A conformação da licitação deriva dos atos

desenvolvidos na fase interna. A existência de contradição entre o edital e os atos anteriormente produzidos é causa de nulidade” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14ª ed. São Paulo: Dialética, 2010, p. 519)

33. Não obstante a discussão e a divergência doutrinária em torno do “início” do procedimento licitatório - se da abertura do procedimento para dar início à fase interna, como parece indicar o art. 38 da Lei 8.666/93; ou se da publicidade da licitação propriamente dita, que normalmente ocorre com a publicação do edital - no caso específico da vigência das novas regras de licitação da Lei 13.303/16, e na busca de dar maior efetividade às suas normas, diante do prazo ou marco temporal máximo de 2 anos para adequação das estatais às suas regras (com início em junho/2016 e encerramento em junho/2018), parece mais adequado juridicamente considerar-se como **marco inicial, para fins de aplicação do art. 91, §3º, da Lei 13.303 a publicação do edital de licitação** (início da sua fase externa), pois:

a) se trata, aqui, de apurar quais as normas jurídicas vão reger uma licitação atual, a ser realizada, segundo o cronograma apresentado no Anexo I da consulta, em meados de 2019 e que não há nem mesmo minutas de edital e de contrato elaboradas para discussão interna, estas com previsão de apresentação entre abril e maio de 2019;

b) com isso, não há nenhuma dificuldade em adequar o futuro edital, a ser ainda confeccionado, às normas jurídicas de licitação da Lei 13.303/16, aplicáveis à PRODEMGE desde 30 de junho de 2018;

c) como a fase interna da licitação, de programação e edição do estudos técnicos, jurídicos e econômicos que vão embasar as escolhas no edital não são propriamente vinculantes em relação à administração e terceiros, por não ter se iniciado o procedimento licitatório propriamente dito (ou sua fase externa, como quer parte da doutrina), parece não fazer sentido considerar a simples decisão de realizar a licitação para atrair o feixe de normas antigas da Lei 8.666/93, e afastar o novo regramento da Lei 13.303/16, até porque esta fase interna pode se protrair por prazo indeterminado;

d) como não há início da licitação propriamente dita, não há perspectiva de discussão em torno do edital e de terceiros interessados em participar, com a mudança das “regras do jogo” no curso da licitação, em que os particulares se encontrem em fase de preparação para participar do certame;

e) com isso, no caso específico da previsão contida no art. 91, §3º, da Lei 13.303/16, parece mais adequada e consentânea com a efetividade das novas normas, com o resguardo dos interesses e direitos de terceiros, interpretar “início” do procedimento licitatório como o início da fase externa, com a publicação do edital, quando, então, com a fase externa em curso e vinculando terceiros e a própria administração, a adaptação às novas regras poderia causar toda sorte de atrasos na efetivação da contratação, em razão das eventuais dificuldades de adaptação da licitação às novas normas, seguida de republicação do edital e reabertura de prazos;

f) tal perspectiva de prejuízo ao interesse público por atraso na contratação ou mesmo de dificuldades para terceiros, que teriam de se readaptar as novas regras, no âmbito de licitação em curso na fase externa, não se apresenta em casos como o ora em exame, em que sequer foi produzida, até agora, as minutas de edital e contrato para discussão;

g) com isso, não haveria, no caso, praticamente problemas ou dificuldades em se gerarem tais minutas de acordo com o novo regramento inserido na Lei 13.303/16, de modo que a licitação a ser iniciada a partir de julho de 2019, segundo o cronograma constante do Anexo I da consulta, já pode ser efetivada inserindo-se no cenário das novas regras da Lei 13.303/16, com

prazo máximo, repita-se, de adaptação para as estatais encerrados em 30.06.2018.

34. De mais a mais, ainda se tem, no caso, elemento fático relevante, e que pode gerar discussão, se a hipótese atende ou não a norma do art. 38 da Lei 8.666/93: não há processo administrativo numerado e fixado para a decisão de licitar, sendo que o que se tem é proposta mais geral de discussão em torno da licitação, conforme documentos constantes dos Anexos I, II e III da consulta, sem sequer indicação, por exemplo, da inserção orçamentária do projeto, sendo que tal cenário só aparece em 2019, com a edição da Nota Técnica NT/SER 001/2019, datada de 12.03.2019, e que traduz a consulta ora em análise.

35. Por fim, é de se considerar ainda que ato normativo posterior, da própria PRODEMGE, parece ter “cortado” a possibilidade de aplicação da transição prevista no art. 214, par. único, do Regimento de Licitações e Contrato, pois o novo Estatuto da companhia, aprovado em AGE de 14.03.2019, prevê a adoção, sem ressalvas ou reservas, das regras da Lei 13.303/16 para as licitações que se realizarem a partir da vigência do novo Estatuto:

“Art. 101. Nas compras, alienações e contratações de serviços, adotar-se-ão as regras de licitação e contrato previstas na Lei Federal 13.303/16”.

36. Reforça-se, com isso, no âmbito da PRODEMGE, a impossibilidade de se publicar, agora, edital de licitação que se pautar pelas regras da Lei 8.666/93, já que não há procedimento iniciado, com publicação de edital, e, como apontado, sequer há, ainda, minuta do próprio edital para discussão na fase interna da licitação, razão pela qual se faz necessária que as futuras minutas de edital e contrato já observem as normas da Lei 13.303/16.

IV - CONCLUSÃO

37. Em suma, diante dos fundamentos ora apresentados, indicam-se as seguintes conclusões, inclusive a título de orientação para casos semelhantes provenientes das empresas estatais estaduais:

a) o regime de transição, no âmbito das licitações e contratos, do cenário anterior, aplicável às empresas estatais (Lei 8.666/93), em relação ao novo cenário da Lei 13.303/16, depende da adequação da empresa estatal, via edição de regulamento, ao novo regime, dentro do prazo máximo de 2 anos, nos termos do art. 91, §3º, da Lei 13.303/16, e do art. 65, §2º, do Decreto Estadual 47.154/17;

b) uma vez atingido o limite temporal máximo de 2 anos, que ocorreu em 30 de junho de 2018 (ou eventual marco anterior, com adoção das novas regras via edição de regulamento de licitações e contratos), o novo regime legal, da Lei 13.303/17, se aplica, com a ressalva, apenas, dos processos licitatórios “iniciados” na vigência do regime anterior continuarem regidos pela Lei 8.666/93;

c) entende-se como processo licitatório “iniciado” na vigência do regime anterior (Lei 8.666/93), para fins de aplicação das regras anteriormente vigentes, nos termos do art. 91, §3º, da Lei 13.303/16, e do art. 65, §2º, do Decreto Estadual 47.154/17, os processos licitatórios com edital já publicado, que poderão continuar seu processamento para realização da contratação nos moldes do sistema anterior previsto na Lei 8.666/93;

d) nos casos de licitações com as respectivas fases internas em andamento, sem publicação do edital, quando do início da aplicação das normas da Lei 13.303/16, tais licitações devem ser regidas pelas novas regras de licitações e contratos lançadas na Lei 13.303/16.

Belo Horizonte, 3 de abril 2019

Érico Andrade

Procurador do Estado

OAB-MG 64.102/Masp 1050975-0

Aprovado pela Procuradora-Chefe da Consultoria Jurídica

Ana Paula Muggler Rodarte

Aprovado pelo Advogado-Geral do Estado

Sérgio Pessoa de Paula Castro

[1] *Art. 8º A vigência da lei será indicada de forma expressa e de modo a contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, reservada a cláusula "entra em vigor na data de sua publicação" para as leis de pequena repercussão.*

§ 1º A contagem do prazo para entrada em vigor das leis que estabeleçam período de vacância far-se-á com a inclusão da data da publicação e do último dia do prazo, entrando em vigor no dia subsequente à sua consumação integral.

[2] Nesse sentido, as conclusões apresentadas em relatório apresentado por Grupo de Estudos multidisciplinar instituído pelo Poder Executivo de Minas Gerais, para análise de temas ligados à nova lei das estatais (Lei 13.303/16), conforme divulgado, por exemplo, em artigo de Luciano Ferraz in <https://www.conjur.com.br/2016-out-27/interesse-publico-lei-estatais-periodo-transicao-estudo-mg>

[3] Confira-se a redação dos §§1º e 2º do art. 71 do Decreto Federal 8.945/16: “art.71. O regime de licitação e contratação da Lei nº 13.303, de 2016, é autoaplicável, exceto quanto a: (...) § 1º A empresa estatal deverá editar regulamento interno de licitações e contratos até o dia 30 de junho de 2018, que deverá dispor sobre o estabelecido nos incisos do caput, os níveis de alçada decisória e a tomada de decisão, preferencialmente de forma colegiada, e ser aprovado pelo Conselho de Administração da empresa, se houver, ou pela assembleia geral. §2º É permitida a utilização da legislação anterior para os procedimentos licitatórios e contratos iniciados ou celebrados até a edição do regulamento interno referido no § 1o ou até o dia 30 de junho de 2018, o que ocorrer primeiro”.



Documento assinado eletronicamente por **Erico Andrade, Procurador do Estado**, em 03/04/2019, às 11:32, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Ana Paula Muggler Rodarte, Procurador(a)**, em 04/04/2019, às 12:08, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Sergio Pessoa de Paula Castro, Advogado Geral do Estado**, em 05/04/2019, às 10:06, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site



http://sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4157389** e o código CRC **975A0961**.

Referência: Processo nº 5140.01.0000084/2019-48

SEI nº 4157389