



140

Assunto: Projeto de Lei nº 128/2019

Autor (a): Ver. Gustavo Gaioso

Ementa: “Dispõe sobre o plano cartão vermelho que visa a proibição de participação em licitações e celebração com Poder público de contratos administrativos de obras, serviços, compras, alienações e locações por empresas que não cumprem com contratos ativos e de outras providências”.

I – RELATÓRIO/HISTÓRICO

O Vereador Gustavo Gaioso apresentou projeto de lei (PL) com a seguinte ementa: “Dispõe sobre o plano cartão vermelho que visa a proibição de participação em licitações e celebração com Poder público de contratos administrativos de obras, serviços, compras, alienações e locações por empresas que não cumprem com contratos ativos e de outras providências”.

Em justificativa escrita, o autor explicitou que a proposição legislativa em comento objetiva assegurar a conclusão dos contratos celebrados com a Administração municipal, em qualquer modalidade.

Esclareceu que o projeto intenta penalizar, com a proibição de contratar e licitar por cinco anos, empresas que deixam de adimplir os vínculos com o município.

É, em síntese, o relatório.

Por provocação do Departamento Legislativo, seguindo sistemática do processo legislativo municipal, esta Assessoria Jurídica Legislativa foi instada a emitir parecer jurídico.

II – DO PROCESSO LEGISLATIVO DA CÂMARA MUNICIPAL DE TERESINA E A POSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO DA ASSESSORIA JURÍDICA LEGISLATIVA:

O Regimento Interno da Câmara Municipal de Teresina – RICMT estabelece o seguinte:

Art. 56. As proposições sujeitas à deliberação do Plenário receberão parecer técnico-jurídico da Assessoria Jurídica Legislativa da Câmara Municipal de Teresina, devidamente assinado por Assessor Jurídico detentor de cargo de provimento efetivo. (grifo nosso)

(...)



ESTADO DO PIAUÍ
CÂMARA MUNICIPAL DE TERESINA
PALÁCIO SENADOR CHAGAS RODRIGUES
Assessoria Jurídica Legislativa

§ 2º O parecer emitido pela Assessoria Jurídica Legislativa consistirá em orientação sobre os aspectos constitucional, legal, jurídico, regimental e de técnica legislativa da respectiva proposição, podendo ser aceito ou rejeitado pelas comissões. (Texto alterado pela Resolução Normativa nº 101/2016, publicada no DOM nº 1.993, de 19 de dezembro de 2016) (grifo nosso)

§ 3º Caso a Comissão não acate o parecer técnico-jurídico, emitirá novo parecer, devidamente fundamentado, o qual prevalecerá. (grifo nosso)

Assim, a norma referida estabelece expressamente a possibilidade de emissão de parecer escrito sobre as proposições legislativas, exatamente o caso ora tratado.

Contudo, impende salientar que a manifestação deste órgão de assessoramento jurídico, autorizada por norma deste Parlamento Municipal, trata-se de orientação meramente opinativa. Portanto, a opinião jurídica exarada neste parecer não tem força vinculante, podendo seus fundamentos ser utilizados ou não pelas Comissões Legislativas especializadas e pelos demais membros dessa Casa.

Dessa forma, a opinião técnica desta Assessoria Jurídica não substitui a manifestação das Comissões especializadas e, por conseguinte, não atenta contra a soberania popular representada pela manifestação dos Vereadores, uma vez que somente os ² parlamentares, na condição de representantes eleitos do povo, podem analisar todas as circunstâncias e nuances (questões sociais e políticas) de cada proposição.

III – ADMISSIBILIDADE:

Inicialmente, observa-se que o projeto está redigido em termos claros, objetivos e concisos, em língua nacional e ortografia oficial, devidamente subscrito por seu autor, além de trazer o assunto sucintamente registrado em ementa, tudo na conformidade do disposto nos arts. 99 e 100, ambos do Regimento Interno da Câmara Municipal de Teresina - RICMT.

Verifica-se, ainda, a existência de justificativa por escrito, atendendo ao disposto no art. 101 da mesma norma regimental.

A distribuição do texto também está dentro dos padrões exigidos pela técnica legislativa, não merecendo qualquer reparo.

Destarte, restam-se cumpridos os requisitos de admissibilidade.



IV – ANÁLISE SOBRE O PRISMA LEGAL E CONSTITUCIONAL:

a) DA INICIATIVA DO PROJETO DE LEI

De início cumpre advertir que a iniciativa dos projetos de leis que tratem de licitações ou contratos administrativos não é reservada, de maneira que é possível aos integrantes do Legislativo iniciar os projetos de leis nestas searas.

Verifica-se, assim, que **não** se trata de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo, encontrando amparo legal no art. 50, da LOM e no art. 105, do RICMT, abaixo transcritos:

Art. 50. A iniciativa das leis cabe ao Vereador, às Comissões permanentes da Câmara, ao Prefeito Municipal e aos cidadãos.

Art. 105. A iniciativa dos projetos de lei cabe a qualquer Vereador, à Mesa Diretora, às Comissões Permanentes, ao Prefeito e aos cidadãos, na forma da legislação em vigor. (Texto alterado pela Resolução Normativa nº 101/2016, publicada no DOM nº 1.993, de 19 de dezembro de 2016)

No entanto, no que concerne ao art. 2º do PL, há acoitamento da prerrogativa³ do Chefe do Executivo em gerenciar a máquina administrativa:

Art. 2º - A secretaria da administração do município será responsável por realizar as fiscalizações contratuais analisando se a empresa concorrente já participou ou não de algum contrato no município de Teresina.

Parágrafo Único — A secretaria de administração do município detectando alguma irregularidade do não cumprimento com o contrato já estabelecido e paralisando sem sua conclusão aplicara a penalidade de proibição por 05 (cinco) anos, a sancionar novos vínculos contratuais e participação de novas licitações no município de Teresina, devendo assim devolver os recursos já pago anteriormente aos cofres municipais.

Dessume-se do indigitado dispositivo que o integrante do legislativo arvorou-se na prerrogativa de delinear o órgão do Executivo competente para as ações especificadas, o que macula o art. 61 da CF, aplicável por Simetria aos entes locais.

É certo que determinadas leis são de iniciativa privativa de certas pessoas, só podendo o processo legislativo ser deflagrado por elas, sob pena de se configurar vício formal de iniciativa, e, por conseguinte, inconstitucionalidade do referido ato normativo. Exemplificando, temos o art. 61, §1º, CRFB/88, estabelecendo o seguinte:



ESTADO DO PIAUÍ
CÂMARA MUNICIPAL DE TERESINA
PALÁCIO SENADOR CHAGAS RODRIGUES
Assessoria Jurídica Legislativa

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

I - fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

II - disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;

c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

d) organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;

e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI;

f) militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva.

Tais hipóteses de iniciativa reservada do Presidente da República, pelos princípios da simetria e da separação de Poderes, devem ser observadas em âmbito estadual, distrital e municipal, ou seja, referidas matérias terão de ser iniciadas pelos Chefes do Executivo (Governadores dos Estados e do DF e Prefeitos), sob pena de se incorrer em inconstitucionalidade formal subjetiva.

Desse modo resta evidente que o PL cuida de matéria prevista no rol de temas reservados à iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo, como exsurge também da CF:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VI - dispor, mediante decreto, sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)



b) COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS MUNICÍPIOS EM LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

A CF/88 estabelece que compete à União legislar privativamente sobre regras gerais em licitações e contratos administrativos.

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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Como explicitado no texto constitucional, a competência da União restringe-se à confecção de normas gerais, no entanto para boa parte da doutrina e jurisprudência é admissível que os demais entes prevejam em suas legislações normas visando a suplementação, independentemente de autorização legislativa expressa por parte do ente maior.

Nesse sentido já se manifestou o STF na Ação Direta de Inconstitucionalidade ⁵ (ADI) nº 3735:

A igualdade de condições dos concorrentes em licitações, embora seja enaltecida pela Constituição (art. 37, XXI), pode ser relativizada por duas vias: (a) pela lei, mediante o estabelecimento de condições de diferenciação exigíveis em abstrato; e (b) pela autoridade responsável pela condução do processo licitatório, que poderá estabelecer elementos de distinção circunstanciais, de qualificação técnica e econômica, sempre vinculados à garantia de cumprimento de obrigações específicas. Somente a lei federal poderá, em âmbito geral, estabelecer desequiparações entre os concorrentes e assim restringir o direito de participar de licitações em condições de igualdade. Ao direito estadual (ou municipal) somente será legítimo inovar neste particular se tiver como objetivo estabelecer condições específicas, nomeadamente quando relacionadas a uma classe de objetos a serem contratados ou a peculiares circunstâncias de interesse local. Ao inserir a Certidão de Violação aos Direitos do Consumidor no rol de documentos exigidos para a habilitação, o legislador estadual se arvorou na condição de intérprete primeiro do direito constitucional de acesso a licitações e criou uma presunção legal, de sentido e alcance amplíssimos, segundo a qual a existência de registros desabonadores nos cadastros públicos de proteção do consumidor é motivo suficiente para justificar o impedimento de contratar com a administração local. Ao dispor nesse sentido, a Lei estadual 3.041/2005 se dissociou dos termos gerais do ordenamento nacional de licitações e contratos e, com isso, usurpou a competência privativa da União de dispor sobre normas gerais na matéria (art. 22, XXVII, da CF/1988). [ADI 3.735, rel. min. Cármen Lúcia, j. 8-9-2016, P, DJE de 1º-8-2017.]



(...)A competência que assiste aos Estados e ao Distrito Federal, em matéria de licitação, é de natureza suplementar. Embora topograficamente inserida no art. 22 da Constituição Federal, a competência da União para legislar sobre licitação e contratação, em todas as modalidades, para as Administrações Públicas Diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios se limita à edição de normas gerais (inciso XXVII do art. 22 da CF), assim como a competência legislativa de todas as matérias referidas no art. 24 da Constituição (§ 1º do art. 24 da CF). Ademais, inexistindo lei federal sobre normas gerais de licitação, ficam os Estados autorizados a exercer a competência legislativa plena para atender a suas peculiaridades (§ 3º do art. 24 da CF). A não ser assim, o que se tem é recusa aos Estados-membros quanto a sua própria autonomia administrativa, quebrantando o princípio federativo.

Não há dúvidas, portanto, de que o estatuto constitucional brasileiro reconhece em favor de seus Estados-membros autonomia para criar direito em matéria de licitações e contratos, o que independe de autorização formal da União. Todavia, esta autonomia não é incondicionada, devendo ser exercida apenas para a suplementação das normas gerais expedidas pela União, que, no caso, encontram-se previstas na Lei 8.666/93.(...)

Essa conclusão tem em conta outras previsões da própria Carta Magna, uma vez que fixam aos Estados o poder de legislar de maneira suplementar e residual e aos entes locais a atribuição de complementar a legislação federal e estadual no que couber: 6

Art. 24 (...)

§ 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

Art. 25 (...)

§ 1º - São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição.

Art. 30. Compete aos Municípios:

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

Nessa ordem de ideias, é indubitável que aos Estados e Municípios compete legislar sobre Licitações e Contratos, desde que obedecidos condicionantes. É o que se passa expor no tópico seguinte.

c) DOS REQUISITOS PARA OS ESTADOS E MUNICÍPIOS LEGISLAREM SOBRE LICITAÇÕES E CONTRATOS



ESTADO DO PIAUÍ
CÂMARA MUNICIPAL DE TERESINA
PALÁCIO SENADOR CHAGAS RODRIGUES
Assessoria Jurídica Legislativa

Dos artigos 1º e 2º do PL conclui-se que o vereador aduziu nova sanção para aqueles que se tornarem inadimplentes nos contratos celebrados com o Município, qual seja, proibição pelo interregno de **cincos anos**, de participar de licitações e celebrar contratos com o Poder Público. Dessa forma, é necessário averiguar se estas regras poderiam ser veiculadas em norma municipal.

Para atender o permissivo constitucional acerca da legislação em licitações o STF já fincou as balizas:

Para se validar, portanto, a suplementação oferecida pelas leis locais em adendo às normas gerais do ordenamento deve passar, pelo menos, por um teste constituído de duas etapas: (a) a identificação, em face do modelo nacional concretamente estabelecido, das normas gerais do sistema; e a (b) verificação da compatibilidade, direta e indireta, entre as normas gerais estabelecidas e as inovações fomentadas pelo direito local.

Ou seja, para descortinar uma suplementação/complementação válida das normas municipais é preciso, conforme o ensinamento de escol:

- i) identificar quais são as normas gerais fixadas pela União no caso concreto como modelo nacional;
- ii) verificar se as inovações feitas pelo legislador estadual, distrital ou municipal sobre o tema são compatíveis com as normas gerais impostas pela União.

Neste ponto, a proposta em apreciação não supera o teste proposto, uma vez que a Lei nº 8.666 prevê a suspensão de apenas dois anos:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

Dessarte, a punição deduzida no PL vai de encontro ao estabelecido na lei geral, revelando-se mais gravosa e restringindo, em última análise, a competição. Nessa trilha de entendimento exsuge a inconstitucionalidade formal orgânica, pois o legislador municipal assenhora competência da União ao contrair disposições gerais. Portanto, conforme entendimento reiterado do STF, não há apenas uma crise de ilegalidade, mas inconstitucionalidade.



ESTADO DO PIAUÍ
CÂMARA MUNICIPAL DE TERESINA
PALÁCIO SENADOR CHAGAS RODRIGUES
Assessoria Jurídica Legislativa

Acórdão firmado pelo STJ confirma a tese aqui sustentada, fixando o raciocínio de que a supracitada sanção reverbera sobre todos os demais entes federativos, descortinando o caráter geral da punição de suspensão:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO – SUSPENSÃO TEMPORÁRIA – DISTINÇÃO ENTRE ADMINISTRAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - INEXISTÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE LICITAÇÃO PÚBLICA – LEGALIDADE – LEI 8.666/93, ART. 87, INC. III. - É irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração, por isso que ambas as figuras (suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e declaração de inidoneidade (inc. IV) acarretam ao licitante a não-participação em licitações e contratações futuras.

- A Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum.

- A limitação dos efeitos da “suspensão de participação de licitação” não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública.

- Recurso especial não conhecido.”

(REsp 151.567/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2003, DJ 14/04/2003, p. 208)

8

Confirmada a violação da competência da União, a coima da inconstitucionalidade assola o PL.

V- CONCLUSÃO:

Por essas razões, esta Assessoria Jurídica Legislativa **opina** pela **IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA** da tramitação, discussão e votação do projeto de lei ordinária ora tratado, pelos motivos acima detalhados.

É o parecer, salvo melhor e soberano juízo das Comissões e Plenário desta Casa Legislativa.

CARLOS RENÉ MAGALHÃES MASCARENHAS
ASSESSOR JURÍDICO LEGISLATIVO
MATRÍCULA 07971-5 - CMT