



ESTADO DE SANTA CATARINA
CÂMARA MUNICIPAL DE FLORIANÓPOLIS
PROCURADORIA-GERAL DA CÂMARA MUNICIPAL DE FLORIANÓPOLIS

Parecer n. 17/2018/PROC/PG

Referência: PL 17569/2018

Autor: Vereador Pedro de Assis Silvestre

Assunto: Institui a Política Municipal de Licitações Sustentáveis e dispõe sobre critérios de contratações sustentáveis no âmbito da Administração Pública Municipal de Florianópolis.

Ementa: Projeto de Lei. Política Municipal de Licitações Sustentáveis e dispõe sobre critérios de contratações sustentáveis no âmbito da Administração Pública Municipal de Florianópolis. Preenchimento dos requisitos formais de procedibilidade. Preenchimento dos requisitos materiais de admissibilidade.

I – Do relatório

Trata-se de Projeto de Lei Municipal que institui a Política Municipal de Licitações Sustentáveis e dispõe sobre critérios de contratações sustentáveis no âmbito da Administração Pública Municipal de Florianópolis.

É a síntese do essencial.

II – Da fundamentação jurídica

Nos termos do §1º-A do art. 127 do Regimento Interno da Câmara Municipal de Florianópolis:

A Comissão de Constituição e Justiça submeterá os projetos à **instrução técnica-legislativa e jurídica** no que concerne à **admissibilidade** e ao estabelecido pelo **art. 59, parágrafo único, da Constituição Federal**, devendo informar preliminarmente a **existência ou não de projeto ou ato normativo sobre a mesma matéria** e apontar sucintamente **aspectos de constitucionalidade preventiva** frente à **Constituição do Estado de Santa Catarina**. (grifo nosso).

O inciso V do art. 3º da Resolução n. 946 de 15 de dezembro de 2003, por sua vez, dispõe:

À **Procuradoria Jurídica** compete: (...) V - Prestar **assessoria técnica-jurídica** ao Presidente da Câmara, à Mesa, aos Presidentes das Comissões, quando solicitada, na elaboração e na análise de projetos, emendas e outras proposições legislativas. (grifo nosso).

Trata-se, como se percebe, de controle prévio ou preventivo de constitucionalidade realizado pelo Poder Legislativo Municipal durante o processo de formação da norma jurídica, a fim de se impedir ou evitar a inserção de atos normativos que padeçam de vícios insanáveis. A par dessas premissas, passa-se a aferir o preenchimento dos requisitos formais e materiais pelo presente Projeto de Lei.

II.2 – Dos requisitos formais para procedibilidade do Projeto de Lei

Há necessidade de se aferir, inicialmente, os seguintes requisitos formais, para procedibilidade do projeto de lei:

a) obediência à legislação relacionada à elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, nos termos do parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, da Lei Complementar n. 95, de 26 de fevereiro de 1998 e Lei Complementar Municipal n. 631, de 10 de janeiro de 2018;

b) a existência ou não de projeto de lei rejeitado sobre a mesma matéria, nos moldes do art. 67 da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 e art. 59 da Lei Orgânica do Município de Florianópolis;

c) a exigência de lei complementar para a proposição de determinadas matérias, nos termos do §2º do art. 61 da Lei Orgânica do Município de Florianópolis;

d) a proposição de lei complementar durante os meses de fevereiro a abril sobre alterações menos restritivas aos Planos Diretores de uso e ocupação do solo, segundo dispõe o art. 61-A da Lei Orgânica do Município de Florianópolis;

e) a existência ou não de projeto de lei ou ato normativo sobre a mesma matéria, conforme assegura o §1º-A do art. 127 do Regimento Interno da Câmara Municipal de Florianópolis.

O presente projeto de Lei preenche, a nosso sentir, os requisitos formais de procedibilidade.

II.3 – Dos requisitos materiais para admissibilidade do Projeto de Lei

O controle prévio ou preventivo de constitucionalidade realizado pelo Poder Legislativo Municipal durante o processo de formação da norma jurídica envolve, em relação aos requisitos materiais, a análise de eventual inconstitucionalidade formal (nomodinâmica) ou material (nomoestática).

A inconstitucionalidade formal (nomodinâmica), por sua vez, pode se subdividir em orgânica (inobservância da competência legislativa para elaboração do ato normativo), formal propriamente dita (inobservância do devido processo legislativo) e violação a pressupostos objetivos (inobservância de requisitos obrigatórios para a tramitação da matéria). A inconstitucionalidade material (de conteúdo ou substancial) diz respeito à matéria em si.

Nos termos do inciso XXVII do art. 22 da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, compete privativamente à União legislar sobre “**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”.

A primeira discussão que se avulta em torno deste projeto de lei é a de saber se o Município de Florianópolis poderia legislar acerca do tema, sem ofender o inciso XXVII do art. 22 da Carta Magna. Em outras palavras: se a municipalidade, ao dissertar sobre a matéria, estaria violando a competência privativa da União em relação a *“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”*.

O tema é extremamente árduo e complexo. Não há “lado” mais correto ou mais justo. A matéria, inclusive, já foi objeto de 03 (três) recentes Ações Diretas de Inconstitucionalidades (ADI 3.735, 3.059 e 3.670) ajuizadas junto ao Supremo Tribunal Federal, tendo havido inúmeras discussões e divergências entre os Ministros, motivo pelo qual, em que pese o presente posicionamento, compreendo eventual entendimento diverso deste.

Inicialmente, cumpre esclarecer que *“a formulação do conceito de ‘normas gerais’ é tanto mais complexa quando se tem presente o conceito de lei sentido material – norma geral, abstrata. Ora, se a lei, em sentido material, é norma geral, como seria a lei de ‘normas gerais’ referida na Constituição? Penso que essas ‘normas gerais’ devem apresentar generalidade maior que apresentam, de regra, as leis. Penso que ‘norma geral’, tal como posta na Constituição, tem o sentido de diretriz, de princípio geral. A norma geral federal, melhor será dizer nacional, seria a moldura do quadro a ser pintado pelos Estados e Municípios no âmbito de suas competências. Com propriedade, registra a professora Alice Gonzalez Borges que as ‘normas gerais’, leis nacionais, ‘são necessariamente de caráter mais genérico e abstrato do que as normas locais. Constituem normas de leis, direito sobre direito, determinam parâmetros, com maior nível de generalidade e abstração, estabelecidos para que sejam desenvolvidos pela ação normativa subsequente das ordens federadas’, pelo que ‘não são normas gerais as que ocupem de detalhamentos, pormenores, minúcias, de modo que nada deixam à criação própria do legislador a quem se destinam, exaurindo o assunto de que tratam’.* Depois de considerações outras, no sentido da caracterização de ‘norma geral, conclui: *‘são normas as que se contenham no mínimo indispensável ao cumprimento dos preceitos fundamentais, abrindo espaço para que o legislador possa abordar aspectos diferentes, diversificados, sem desrespeito a seus comandos genéricos, básicos’.* (Alice Gonzalez Borges, ‘Normas Gerais nas Licitações Contratos Administrativos’, RDP 96/81).” (ADI 933 MC, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 04/11/1993, DJ 25-02-1994 PP-02591 EMENT VOL-01734-01 PP-00063).

O conceito de “norma geral” é *“essencialmente fluido, de fronteiras incertas, o que, embora não o desautorize como parâmetro legítimo para aferir a constitucionalidade de leis estaduais, distritais e municipais, certamente requer maiores cautelas no seu manejo. Isso porque a amplitude com que a Suprema Corte define com conteúdo do que sejam “normas gerais” influi decisivamente sobre a experiência federalista brasileira. Qualquer leitura maximalista do aludido conceito*

constitucional milita contra a diversidade e a autonomia das entidades integrantes do pacto federativo, em flagrante contrariedade ao pluralismo que marca a sociedade brasileira. Contribui ainda para asfixiar o experimentalismo local tão caro à ideia de federação. Nesse cenário, é preciso extrema cautela na árdua tarefa de densificar o sentido e o alcance da expressão “normas gerais”, limitando a censura judicial às manifestações nitidamente abusivas de autonomia”. (ADI 3059, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 07-05-2015 PUBLIC 08-05-2015).

Assim, *“enquanto no campo das normas gerais e específicas não pode haver coincidência de área a regular (a União legisla sobre temas gerais, mas se recusa a legislar sobre aspectos específicos e, por isso, entrega a normação aos Estados), no campo das normas suplementares, é da lógica, é da natureza dessas normas que a matéria seja a mesma, porque o suplementar é o que vem por acréscimo, é o que vem para completar, é o que vem para desdobrar, é o que vem para suprir insuficiências da legislação geral”.* (ADI 3059, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 07-05-2015 PUBLIC 08-05-2015).

Pode-se afirmar, nesse contexto, que *“norma geral sobre licitação e contratação administrativa é um conceito jurídico indeterminado cujo núcleo de certeza positiva compreende a disciplina imposta pela União e de observância obrigatória por todos os entes federados (inclusive da Administração indireta), atinente à disciplina de: (a) requisitos mínimos necessários e indispensáveis à validade da contratação administrativa; (b) hipóteses de obrigatoriedade e de não obrigatoriedade de licitação; (c) requisitos de participação em licitação; (d) modalidades de licitação; (e) tipos de licitação; (f) regime jurídico de contratação administrativa.”* (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15ª ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 16).

Portanto, *“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. (...) É o que pode suceder com obras de infra estrutura de alta complexidade ou fornecimento de bens em grande escala, por exemplo. A aprovação de diplomas locais com esses desígnios tem o benfazejo efeito de padronizar as exigências rotineiramente praticadas pela administração estadual em licitações específicas, estabilizando as expectativas dos respectivos participantes.* (ADI 3735, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-168 DIVULG 31-07-2017 PUBLIC 01-08-2017).

No presente projeto lei, vislumbro que o objeto licitatório circunscreve-se a *“normas específicas”* impostas a obras e serviços públicos no Município de Florianópolis, não se tendo, a priori, violação à competitividade – pedra de toque dos procedimentos licitatórios –, motivo pelo qual não vislumbro vício de inconstitucionalidade formal orgânica.

Por fim, não há dúvidas acerca da possibilidade de edição de “normas específicas” de procedimento licitatório por membros do Poder Legislativo Municipal, *verbis*:

(...) 2. A matéria atinente às licitações e aos contratos administrativos não foi expressamente incluída no rol submetido à iniciativa legislativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo (CRFB, art. 61, §1º, II), sendo, portanto, plenamente suscetível de regramento por lei oriunda de projeto iniciado por qualquer dos membros do Poder Legislativo. (ADI 3059, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 07-05-2015 PUBLIC 08-05-2015)

Ora, “a primeira alegação de inconstitucionalidade é a de que a lei impugnada violou a alínea “b” do inciso II do § 1º do art. 61 da Constituição Federal. Isto porque o ato legislativo, fruto de iniciativa parlamentar, tratou de organização administrativa e matéria orçamentária. Temas que, segundo o requerente, sinalizam “a competência do Chefe do Poder Executivo determinar o funcionamento da Administração Pública, o que, hoje em dia, não pode ser afastado da escolha da rede de ligação tecnológica interna, dos programas de computador de controle e gestão a serem utilizados” [sic]. 11. **Tenho que desassiste razão ao autor.** Primeiro, porque a Lei nº 11.871/2002 cuida é de licitação no âmbito da Administração Pública estadual, e não de matéria orçamentária, menos ainda de organização administrativa. Segundo, porque a iniciativa prevista na alínea “b” do inciso II do § 1º do art. 61 da Constituição Federal foi reservada ao Presidente da República apenas por se tratar de matéria adstrita aos Territórios Federais, unidades de descentralização territorial administrativa sabidamente inexistentes no âmbito estadual. Sendo assim, inaplicável aos Estados-membros, com suposto fundamento no princípio da simetria, a mencionada reserva de iniciativa de lei. Nesse sentido, confira-se a ADI 2.599-MC, de relatoria do Ministro Moreira Alves: “EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 7.616 , de 3 de janeiro de 2002, do Estado de Mato Grosso. Prorrogação de prazo. - Improcede a alegação de que a lei estadual ora atacada, por dizer respeito a matéria tributária, seria da iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo Estadual pela aplicação aos Estados do disposto, no tocante ao Presidente da República, no artigo 61, § 1º, II, “b”, da Constituição, o qual seria aplicável aos Estados-membros. E improcede porque esse dispositivo diz respeito apenas à iniciativa exclusiva do Presidente da República no tocante às leis que versem matéria tributária e orçamentária dos TERRITÓRIOS. (...)”

III – Conclusão

Ante o exposto, **OPINO**: a) pelo preenchimento dos requisitos formais de procedibilidade; b) pelo preenchimento dos requisitos materiais de admissibilidade.

É o parecer.

Florianópolis, 29 de agosto de 2018.

Bruno Bartelle Basso

Procurador-Geral da Câmara Municipal de Florianópolis