



# **Câmara Municipal de Porto Alegre**

Av. Loureiro da Silva, 255 - Bairro Centro Histórico, Porto Alegre/RS, CEP 90013-901

Telefone: (51) 3220-4316 - <http://www.camarapoa.rs.gov.br/>

PARECER Nº  
PROCESSO Nº 110000197.00008/2020-94  
INTERESSADO:

**PARECER Nº 188/20**

**PROCESSO Nº 218/20**

**PROCESSO SEI Nº: 110000197.00008/2020-94**

PLL Nº 084/20

Parecer Prévio, o Projeto de Lei n. 084/20 de iniciativa parlamentar, que dispõe sobre a modernização da gestão e fiscalização de contratos administrativos no âmbito da Administração Pública Municipal, a obrigatoriedade da implantação do Programa de Integridade nas empresas que contratarem com a Administração Pública do Município de Porto Alegre, regulamenta a Lei Federal 12.846, de 1º de agosto de 2013, no âmbito municipal, autoriza a criação de Fundo Vinculado de Combate à Corrupção, revoga o Decreto nº 20.131, de 7 de dezembro de 2018, e dá outras providências.

**PARECER PRÉVIO**

É submetido a exame desta Procuradoria, para parecer prévio, o Projeto de Lei, em epígrafe, de iniciativa parlamentar, que dispõe sobre a modernização da gestão e fiscalização de contratos administrativos no âmbito da Administração Pública Municipal, a obrigatoriedade da implantação do Programa de Integridade nas empresas que contratarem com a Administração Pública do Município de Porto Alegre, regulamenta a Lei Federal 12.846, de 1º de agosto de 2013, no âmbito municipal, autoriza a criação de Fundo Vinculado de Combate à Corrupção, revoga o Decreto nº 20.131, de 7 de dezembro de 2018, e dá outras providências.

Como se sabe, compete à União legislar, privativamente, 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, nos termos do art. 22, incisos I e XXVII, da Constituição da República (CR). Nesse sentido iniciativas de Estados e Municípios estabelecendo certas condições para contratar com o poder público têm sido declaradas inconstitucionais. A respeito já decidiu o TJ/RS:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL N.º 6.098/2014 DO MUNICÍPIO DE PELOTAS. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. 1. Descabe a Câmara Municipal de Vereadores legislar sobre matéria que é de competência privativa da União 2. Tratando-se de matéria relativa a direito do trabalho, bem como relativa a contratos e licitações, **não poderia a Câmara de Vereadores tomar a iniciativa de legislar determinando que as empresas que contratarem, a título de limpeza urbana, recolhimento de lixo e construção civil, com o Município de Pelotas, deverão manter em seus quadros mão de obra constituída por, no mínimo, 5% (cinco por cento) de ex-apanados ou apanados em cumprimento de penas em regimes aberto ou semi-aberto, por se tratar de matéria privativa da União.** 3. Existência de vícios formal e material, com afronta aos art. 2, inc, I e XXVII, da Constituição Federal, e art. 1º e 8º, "caput", da Constituição Estadual. Ação declaratória de inconstitucionalidade julgada procedente. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70062434402, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 13/07/2015) – grifei.*

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE PELOTAS. LEI MUNICIPAL N.º 6.275, DE 23 DE SETEMBRO DE 2015. PROJETO DE LEI ORIGINÁRIO DA CÂMARA DE VEREADORES QUE PROÍBE OS ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DE CELEBRAR OU PRORROGAR CONTRATO COM PESSOA JURÍDICA QUE TENHA EFETUADO DOAÇÃO PARA PARTIDO POLÍTICO OU CAMPANHA ELEITORAL. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL AO LEGISLAR ACERCA DE MATÉRIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS. VÍCIO MATERIAL. OFENSA AO ARTIGO 22, INCISO XXVII, DA CF/88, E ARTIGOS 1º E 8º, CAPUT, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70067053199, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 06/06/2016)*

E no STF destaca-se, entre outras a seguinte decisão, assim ementada:

*ADI 3735*

*Órgão julgador: Tribunal Pleno*

*Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI*

*Ementa: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. LEI 3.041/05, DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES COM O PODER PÚBLICO. DOCUMENTOS EXIGIDOS PARA HABILITAÇÃO. CERTIDÃO NEGATIVA DE VIOLAÇÃO A DIREITOS DO CONSUMIDOR. DISPOSIÇÃO COM SENTIDO AMPLO, NÃO VINCULADA A QUALQUER ESPECIFICIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL, POR INVASÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE A MATÉRIA (ART. 22, INCISO XXVII, DA CF). 1. 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. 2. 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.** 3. 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. 4. Ao dispor nesse sentido, a Lei Estadual 3.041/05 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). 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.*

E nesse passo, a obrigatoriedade de implantação de Programa de Integridade pelas empresas que vierem a contratar com a Administração Pública do Município de Porto Alegre parece-nos, portanto, inconstitucional por invadir esfera de competência da União. Vale dizer, conforme decisão do STF, acima reproduzida, uma vez que tal condição não está relacionada a uma classe de objetos a serem contratados ou a peculiaridades locais.

No entanto, é importante referir, argumento respeitável, em sentido contrário, ou seja, de que a exigência de programas de integridade ou *compliance* nas relações contratuais com a administração pública não possui nenhuma inconstitucionalidade formal por estar em conformidade com as diretrizes básicas da Lei Geral de Licitações, ao contrário, busca exaltar os princípios constitucionais da legalidade, da moralidade e da probidade, de modo a conjugar esforços para concretização da integridade contratual, mitigação e redução dos riscos e obtenção de melhores resultados<sup>1</sup>. Em razão disso, e na falta de jurisprudência específica sobre o tema, entendo que não se deve aplicar ao caso o Precedente Legislativo nº 03 por não se tratar de manifesta inconstitucionalidade.

No mais, no âmbito da repartição de competências constitucionais entre os entes federados não vejo outras violações. Quando muito verifica-se a mera reprodução de normas gerais ou nacionais, em princípio, tolerada em prol de uma sistematização da matéria legislada, apesar de no rigor técnico, ou formalismo

exagerado, o Município não deixaria de legislar sobre a matéria, usurpando, assim, a competência exclusiva da União.

Por outro lado, não trata o projeto de matéria cuja iniciativa legislativa é reservada ao Chefe do Poder Executivo. Por força do art. 61, § 1º c/c art. 29 ambos da CR, são de iniciativa privativa do Prefeito, as leis que disponham sobre: a) criação de cargos, funções ou empregos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração; b) regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria dos servidores públicos; c) criação e extinção de secretarias e órgãos da administração pública. Basta uma simples leitura do projeto para verificar que ele não cuida de nenhuma destas matérias.

Há contudo, de se ressaltar, para uma melhor análise da CCJ, eventual violação ao princípio da reserva de administração, ingerência indevida na administração municipal e violação ao princípio da harmonia e independência entre os poderes uma vez que ainda que indiretamente se esta interferindo na organização e funcionamento da administração do poder executivo e do poder legislativo. Sobre o princípio da reserva de administração destaco:

*“O princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo. (...) Essa prática legislativa, quando efetivada, subverte a função primária da lei, transgride o princípio da divisão funcional do poder, representa comportamento heterodoxo da instituição parlamentar e importa em atuação ultravires do Poder Legislativo, que não pode, em sua atuação político-jurídica, exorbitar dos limites que definem o exercício de suas prerrogativas institucionais. (STF – Tribunal Pleno. ADI-MC n.º 2.364/AL. DJ de 14/12/2001, p. 23. Rel. Min. CELSO DE MELLO).”*

O princípio constitucional da reserva da administração decorrente do princípio da independência e harmonia entre os poderes opera, assim, como um limitador do poder de iniciativa parlamentar. É de se observar, contudo, que o conteúdo dessa reserva de administração não está bem definido pela doutrina e jurisprudência. O que se extrai pela jurisprudência do STF é que a criação, por lei de iniciativa parlamentar, de programa municipal, por exemplo, por si só não invade esfera de competência exclusiva do chefe do Poder Executivo. No entanto, não se admite que lei de iniciativa parlamentar venha criar ou estruturar órgão do Poder Executivo, ou venha alterar atribuição de Secretaria ou órgão. Neste sentido, destaca-se:

*A criação, por lei de iniciativa parlamentar, de programa municipal a ser desenvolvido em logradouros públicos não invade esfera de competência exclusiva do chefe do Poder Executivo. [RE 290.549 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 28-2-2012, 1ª T, DJE de 29-3-2012.]*

*Lei alagoana 6.153, de 11-5-2000, que cria o programa de leitura de jornais e periódicos em sala de aula, a ser cumprido pelas escolas da rede oficial e particular do Estado de Alagoas. Iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo estadual para legislar sobre organização administrativa no âmbito do Estado. Lei de iniciativa parlamentar que afronta o art. 61, § 1º, II, e, da Constituição da República, ao alterar a atribuição da Secretaria de Educação do Estado de Alagoas. Princípio da simetria federativa de competências. Iniciativa louvável do legislador alagoano que não retira o vício formal de iniciativa legislativa. [ADI 2.329, rel. min. Cármen Lúcia, j. 14-4-2010, P, DJE de 25-6-2010.]*

*Lei 10.238/1994 do Estado do Rio Grande do Sul. Instituição do programa estadual de iluminação pública, destinado aos Municípios. Criação de um conselho para administrar o programa. (...) Vício de iniciativa, vez que o projeto de lei foi apresentado por um parlamentar, embora trate de matéria típica de administração. O texto normativo criou novo órgão na administração pública estadual, o Conselho de Administração, composto, entre outros, por dois secretários de Estado, além de acarretar ônus para o Estado-membro. [ADI 1.144, rel. min. Eros Grau, j. 16-8-2006, P, DJ de 8-9-2006.]*

*É indispensável a iniciativa do chefe do Poder Executivo (mediante projeto de lei ou mesmo, após a EC 32/2001, por meio de decreto) na elaboração de normas que de alguma forma remodelem as atribuições de órgão pertencente à estrutura administrativa de determinada unidade da Federação. [ADI 3.254, rel. min. Ellen Gracie, j. 16-11-2005, P, DJ de 2-12-2005.]*

Nesse ponto, embora seja destacado na exposição de motivos que não se estaria alterando a estrutura administrativa, que as atribuições e competências previstas na proposta já decorreriam de outras normas, me parece que se isso é verdade em alguns pontos noutros não se vislumbra tal. Apesar do projeto ser bastante lógico e coerente nas atribuições e competências que distribui (a órgãos, servidores e autoridades) e até nas escolhas que faz, não deixa, ao nosso ver, de interferir em espaço de atuação própria da Administração inerente ao exercício de sua competência, ao qual é defeso o legislador invadir. Vale observar que o projeto chega a estabelecer até o prazo de vencimento das faturas (art. 27). A Câmara, por exemplo, tem por praxe, estabelecer prazos menores para pagamento. E isso pode ser bom, em alguns casos. Com prazo menor de pagamento pode-se obter melhores preços. Isso, claramente, é ingerência em espaço reservado a Administração.

E nesse ponto, vale observar, que a Câmara Municipal de Porto Alegre também exerce funções administrativas, inclusive na área de licitações e contratos, ou seja, faz gestão e fiscaliza contratos. É Administração Pública. Vale dizer que o Poder Legislativo, nessa concepção integra a Administração Direta. E o projeto ao estabelecer inúmeras competências e atribuições para órgãos do Poder Executivo se esqueceu disso. E o parágrafo único do art. 44 não resolve tal problema. Primeiro, por se inserir em título específico do combate à corrupção nos contratos públicos o que restringe o alcance do dispositivo. Depois por estabelecer que a aplicação da norma no âmbito do Legislativo Municipal se dará mediante decreto, que é instrumento de edição exclusiva do Prefeito. Tem-se evidente violação do princípio da independência entre os Poderes.

Voltando para a exigência sobre a implantação de programa de integridade pelas empresas que vierem a contratar com o Município, observo que é atribuição da Administração Pública a previsão das obrigações das partes nos contratos públicos. Referida atribuição se insere na margem de discricionariedade da Administração Pública, que levará em conta as especificidades de cada relação jurídica e os efeitos dos direitos e obrigações contemplados no contrato. De modo que, se por um lado poderia se defender a exigência sem ferimento da competência da União, conforme visto acima, é de se indagar se lei de iniciativa parlamentar poderia obrigar o Poder Executivo a exigir tal obrigação nos contratos? Pode-se retirar do gestor o juízo de conveniência e oportunidade para avaliar qual contratação, de acordo com seu objeto, valor, impacto no preço, momento e condições do mercado, características na prestação do serviço, etc, se mostra

adequada a tal tipo de exigência? Conforme se disse acima, cabe aqui uma avaliação quanto aos limites da reserva de administração e se este princípio constitucional está ou não sendo violado porque certas escolhas são próprias da Administração Pública (inerentes ao exercício de sua competência). E isso vale também para proposta de “*transformação em lei do Decreto nº 20.131, de 7 de dezembro de 2018, que regulamentou no âmbito municipal a Lei Federal nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, intitulada a Lei Anticorrupção.*” É que se o Prefeito não extrapolou sua competência na edição do referido Decreto não nos parece possível que ato de iniciativa do legislativo possa revogá-lo sem ferir o princípio da independência e harmonia entre os poderes<sup>2</sup>.

Quanto a criação de fundo ou destinação de recursos para fundo essa Procuradoria já se manifestou no sentido de que por iniciativa parlamentar não se pode criar fundo vinculado ao Poder Executivo e, por consequência, também não pode se dispor por iniciativa parlamentar sobre a destinação dos recursos de fundo vinculado ao Poder Executivo<sup>3</sup>:

“... a criação de fundo no âmbito de determinado Poder por guardar relação com sua autonomia administrativa e financeira atrai a incidência da prerrogativa desse mesmo Poder de iniciar o processo legislativo sobre matérias legislativas referentes à sua própria organização. Nesse sentido colaciona-se o seguinte precedente do TJ/RS:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR, VERSANDO SOBRE MATÉRIA DE INICIATIVA EXCLUSIVA DO EXECUTIVO. VÍCIO DE ORIGEM RECONHECIDO. A Lei n. 3.269/2006, ao disciplinar sobre a criação e implantação do Conselho Municipal dos Direitos do Idoso, assim como do Fundo Municipal do Idoso, acabou por violar o disposto nos artigos 60, II, "d", e 82, II e VII, da CE, porque de competência privativa do Executivo. Vício formal de iniciativa, a comprometer a constitucionalidade da lei questionada. ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70022189989, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Aquino Flôres de Camargo, Julgado em 28/07/2008)”

Se por iniciativa parlamentar não se pode criar fundo vinculado aquele poder, por consequência, também não se pode iniciar proposta que vise alterar a destinação dos recursos de fundo vinculado ao poder executivo.

Por outro lado, a ideia de que se trata de mera autorização, defendida na exposição de motivos, atrairia a incidência do Precedente Legislativo n. 01, de 05 de novembro de 2008.

Por fim, faço uma pequena observação quanto ao disposto no art. 16 do projeto, uma vez que a sanção não deve ser proporcional a falta apontada pela fiscalização, mas aquela que ao final se verificar efetivamente, ou seja, após a defesa da contratada, etc. Ou seja, a sanção deve ser proporcional a infração constatada e verificada após regular processo administrativo, que assegure o contraditório e a ampla defesa.

É o que nos parece, nesse exame preliminar e perfunctório, pertinente observar com relação a proposição em questão.

Em 02 agosto de 2020.

1A respeito vide artigo publicado no blog da Revista Zênite: <https://www.zenite.blog.br/grau-de-risco-de-integridade-consideracoes-necessarias-sobre-a-constitucionalidade-da-exigencia/>

2O STF, no julgamento de ação direta de inconstitucionalidade contra lei do Estado do Rio Grande do Sul (ADI nº 2.806-5/RS, Rel. Min. Ilmar Galvão), entendeu que, dentre outras afrontas ao Texto Magno, a lei gaúcha revelava-se contrária “ao poder de disposição do Governador do Estado, mediante decreto, sobre organização e funcionamento de órgãos administrativos, no caso das escolas públicas”.

3Parecer 713/19, no Proc. 321/19, PLL 150/19.



Documento assinado eletronicamente por **Fabio Nyland, Procurador(a)-Geral**, em 02/08/2020, às 21:11, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no Art. 10, § 2º da Medida Provisória nº 2200-2/2001 e nas Resoluções de Mesa nºs 491/15, 495/15 e 504/15 da Câmara Municipal de Porto Alegre.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.camarapoa.rs.gov.br>, informando o código verificador **0156159** e o código CRC **28B6A8C9**.

**Referência:** Processo nº 110000197.00008/2020-94

SEI nº 0156159