



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS
ESTADO DE SÃO PAULO

Parecer Jurídico nº 377/2023

Assunto: Projeto de Lei nº 138/2023 – Dispõe sobre a possibilidade de acompanhamento e fiscalização de obras públicas por pessoa física, no Município de Valinhos, na forma que especifica.

Autoria: Vereador Veiga

**À Comissão de Justiça e Redação,
Exmo. Presidente Vereador Gabriel Bueno.**

Trata-se de parecer jurídico relativo ao projeto em epígrafe que *“Dispõe sobre a possibilidade de acompanhamento e fiscalização de obras públicas por pessoa física, no Município de Valinhos, na forma que especifica”*.

Ab initio, cumpre destacar a competência regimental da Comissão de Justiça e Redação, estabelecida no artigo 38.

Outrossim, ressalta-se que a opinião jurídica exarada neste parecer não tem força vinculante, sendo meramente opinativo¹ não fundamentando decisão proferida pelas Comissões e/ou nobres vereadores.

Desta feita, considerando os aspectos constitucionais, legais e jurídicos, passamos a análise técnica do projeto em epígrafe solicitado.

¹ Nesse sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal: *“O parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo. Nada mais é do que a opinião emitida pelo operador do direito, opinião técnico-jurídica, que orientará o administrador na tomada da decisão, na prática do ato administrativo, que se constitui na execução ex officio da lei. Na oportunidade do julgamento, porquanto envolvido na espécie simples parecer, ou seja, ato opinativo que poderia ser, ou não, considerado pelo administrador.”* (Mandado de Segurança nº 24.584-1 - Distrito Federal - Relator: Min. Marco Aurélio de Mello – STF.)



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

De início, no que se refere à **competência legislativa** ao município compete legislar sobre assuntos de interesse local e complementar a legislação federal e estadual no que couber (art. 30, I e II, CF/88).

Não obstante, no caso em apreço infere-se que o projeto trata de matéria cuja competência para legislar é privativa da União, conforme art. 22, inciso XXVII da Constituição Federal, *in verbis*:

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)*

(...)

Com efeito, no concernente à fiscalização dos contratos administrativos a Lei Nacional nº 14.133/2021, nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (NLCC) estabelece:

*“**Art. 117.** A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por 1 (um) ou mais fiscais do contrato, representantes da Administração especialmente **designados conforme requisitos estabelecidos no art. 7º desta Lei**, ou pelos respectivos substitutos, permitida a contratação de terceiros para assisti-los e subsidiá-los com informações pertinentes a essa atribuição.*

§ 1º O fiscal do contrato anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas à execução do contrato, determinando o que for necessário para a regularização das faltas ou dos defeitos observados.

§ 2º O fiscal do contrato informará a seus superiores, em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes, a situação que demandar decisão ou providência que ultrapasse sua competência.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

§ 3º O fiscal do contrato será auxiliado pelos órgãos de assessoramento jurídico e de controle interno da Administração, que deverão dirimir dúvidas e subsidiá-lo com informações relevantes para prevenir riscos na execução contratual.

§ 4º Na hipótese da contratação de terceiros prevista no caput deste artigo, deverão ser observadas as seguintes regras:

I - a empresa ou o profissional contratado assumirá responsabilidade civil objetiva pela veracidade e pela precisão das informações prestadas, firmará termo de compromisso de confidencialidade e não poderá exercer atribuição própria e exclusiva de fiscal de contrato;

II - a contratação de terceiros não eximirá de responsabilidade o fiscal do contrato, nos limites das informações recebidas do terceiro contratado.”

“Art. 7º Caberá à autoridade máxima do órgão ou da entidade, ou a quem as normas de organização administrativa indicarem, promover gestão por competências e designar agentes públicos para o desempenho das funções essenciais à execução desta Lei que preencham os seguintes requisitos:

I - sejam, preferencialmente, servidor efetivo ou empregado público dos quadros permanentes da Administração Pública;

II - tenham atribuições relacionadas a licitações e contratos ou possuam formação compatível ou qualificação atestada por certificação profissional emitida por escola de governo criada e mantida pelo poder público; e

III - não sejam cônjuge ou companheiro de licitantes ou contratados habituais da Administração nem tenham com eles vínculo de parentesco, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, ou de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista e civil.

§ 1º A autoridade referida no caput deste artigo deverá observar o princípio da segregação de funções, vedada a designação do mesmo agente público para atuação simultânea em funções mais suscetíveis a riscos, de modo a reduzir a possibilidade de ocultação de erros e de ocorrência de fraudes na respectiva contratação.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

§ 2º O disposto no caput e no § 1º deste artigo, inclusive os requisitos estabelecidos, também se aplica aos órgãos de assessoramento jurídico e de controle interno da Administração.”

Destarte, *data máxima vênia*, verifica-se que ao dispor a possibilidade de acompanhamento e fiscalização de obras públicas por pessoa física, mediante chamamento público, o projeto adentra indevidamente na competência privativa da União de legislar sobre normas gerais de licitação, violando o disposto no art. 22, inciso XXVII da Constituição Federal e 144 da Constituição do Estado de São Paulo.

Noutro aspecto, o projeto vulnera o princípio da separação dos poderes e da reserva de administração, dispostos nos artigos 5º e 47, incisos II e XIV, da Constituição Estadual, que constituem dispositivos de observância obrigatória aos Municípios, *in verbis*:

“Art. 5º - São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

“Art. 47 - Compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

[...]

II - exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

[...]

XIV - praticar os demais atos de administração, nos limites da competência do Executivo;”

Nessa linha, colacionamos decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em casos análogos:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei nº 4.476, de 15-8-2018, do Município de Capão Bonito, que 'Regula no âmbito municipal a aplicação do artigo 55, inciso VI e artigo 56, inciso II da Lei Federal 8.666/93, obrigando a utilização do seguro-garantia de execução de contratos públicos de obras e de fornecimento de bens ou de serviços, denominando essa modalidade e aplicação da Lei,



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

*como Seguro Anticorrupção SAC; e dá outras providências' – Normas gerais de licitação e contratação pública – Competência legislativa da União – Art. 22, XXVII da CF/88. Usurpação de competência. Obrigação de utilizar seguro-garantia de execução de contratos públicos de obras e de fornecimento de bens ou de serviços. Licitação. Competência concorrente. Questão que envolve interesse nacional, regional e local. Competência legislativa da União para estabelecer normas gerais e dos Estados e Municípios para suplementar a legislação federal, no que couber. Legislação suplementar que deve apenas complementar, suprir as diretrizes gerais instituídas pela União. Art. 24, § 1º. Inconstitucionalidade. Ocorrência. **Ação procedente.**"*

(TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2058811-55.2019.8.26.0000; Relator (a): Carlos Bueno; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 14/08/2019; Data de Registro: 16/08/2019)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. Lei nº 5.277, de 19 de junho de 2018, do Município de Pirassununga que dispõe sobre a regulamentação no âmbito municipal da aplicação do artigo 55, inciso VI, e artigo 56, inciso II, ambos da Lei Federal nº 8.666/93, obrigando a utilização de seguro garantia de execução de contratos públicos de obras e de fornecimento de bens ou de serviços denominando essa modalidade e aplicação da Lei como Seguro Anti Corrupção – SAC, e dá outras providências. A norma municipal ora analisada, ao prever a obrigatoriedade de contratação de seguro garantia de execução em todos os contratos públicos de obras e de fornecimento de bens ou serviços cujo valor seja igual ou superior ao limite mínimo previsto no artigo 22, inciso II, da Lei 8.666/93 (artigo 1º e seguintes da lei municipal), bem como ao prever a dependência de anuência da seguradora nas hipóteses de alteração do contrato principal (artigo 17 e seguintes), seus poderes e competências (artigo 22 e seguintes), além de disciplinar sobre o sinistro e execução da apólice (artigo 24 e seguintes) **invadiu a competência privativa da União, ao legislar sobre Direito Civil, seguros, e normas gerais de licitação e contratos.** Destarte, verifica-se que, muito embora os Municípios possuam competência para complementar a legislação federal em matéria local no tocante às licitações, **a lei em análise apresentou normas gerais sobre a matéria e, ainda, normas sobre Direito Civil e seguros, usurpando, desse modo, a competência legislativa privativa da União, violando o pacto federativo previsto no artigo 22, incisos I, II e XXVII, da Constituição Federal e nos artigos 117 e 144, ambos da Constituição Estadual.** A suplementação de legislação



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS
ESTADO DE SÃO PAULO

estadual ou federal, no que couber, exige que o conteúdo legislado seja de atribuição municipal, não podendo o município legislar sobre tema cuja competência é da União. A suplementação ocorre por meio de complementação ou legislar na ausência da norma. A jurisprudência vem entendendo que, para legislar na ausência de normas, o Município precisa ter competência constitucional sobre a matéria. Já a complementação não pode implicar reger em sentido oposto à norma geral existente. Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade da lei municipal. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2010319-32.2019.8.26.0000; Relator (a): Alex Zilenovski; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 24/04/2019; Data de Registro: 26/04/2019)

Ante todo o exposto, malgrado a boa intenção do nobre edil opinamos pela inconstitucionalidade do projeto pelos fundamentos acima articulados. No mérito manifestar-se-á o soberano plenário.

É o parecer

Procuradoria, aos 17 de outubro de 2023.

Rosemeire de Souza Cardoso Barbosa
Procuradora - OAB/SP 308.298
Assinado digitalmente