



Fls. 056

CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ

ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

GABINETE DA PRESIDÊNCIA

LEI Nº 2.171, DE 23 DE ABRIL DE 2019

Institui o Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas, e dá outras providências.

A MESA DIRETORA da Câmara Municipal de Naviraí, Estado de Mato Grosso do Sul, no uso de suas atribuições legais...

FAZ SABER que a Câmara Municipal, Reunida Ordinariamente no dia 12 de fevereiro de 2019, aprovou o Projeto de Lei nº 41, de 23 de outubro de 2018, de autoria do Poder Executivo Municipal, e eu, Simon Rogério Freitas Alves da Silva, Presidente, com fulcro no Artigo 60, § 7º da Lei Orgânica do Município, Promulgo a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei institui o **Programa Municipal de Parcerias Público- Privadas**, destinado a promover, fomentar, coordenar, disciplinar, regular e fiscalizar a atividade de agentes do setor privado que, na condição de parceiros da Administração Pública, atuem na implementação das políticas públicas voltadas ao desenvolvimento do Município de Naviraí e ao bem-estar coletivo.

§ 1º O Programa rege-se por esta Lei, e pela Lei Federal nº 11.079 de 31 de dezembro de 2004 com suas alterações posteriores e aplicando-lhe, no que couber o disposto na Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, na Lei Federal nº 9.074, de 07 de julho de 1995 e nas leis que lhe são correlatas.

§ 2º A presente Lei se aplica a todos os órgãos da administração direta, de qualquer dos Poderes do Município, às autarquias e às empresas públicas.

Art. 2º Na contratação de Parceria Público-Privada - PPP serão observadas as seguintes diretrizes:

- I – eficiência na execução das políticas públicas e no emprego dos recursos públicos;
- II – transparência e publicidade quanto aos procedimentos e decisões;
- III – eficiência no cumprimento das finalidades do Programa, com estímulo à competitividade na prestação de serviços e à sustentabilidade econômica de cada empreendimento;
- IV – sustentabilidade financeira e vantagens socioeconômicas dos projetos de parceria;
- V – respeito aos interesses e direitos dos destinatários dos serviços e dos agentes privados incumbidos de sua execução;



CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ

ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

GABINETE DA PRESIDÊNCIA

VI – indelegabilidade das funções política, normativa, policial, reguladora, controladora e fiscalizadora e de outras atividades exclusivas do Município de Naviraí;

VII – a necessidade de vantagem econômica e operacional da proposta para o Município, relativamente a outras possibilidades de execução direta ou indireta;

VIII – universalização do acesso a bens e serviços essenciais;

IX – responsabilidade fiscal na celebração e execução das parcerias;

X – responsabilidade social e ambiental na concepção e execução dos contratos;

XI – qualidade e continuidade na prestação dos serviços;

XII – participação popular, inclusive por intermédio de consultas públicas;

XIII – repartição objetiva dos riscos entre as partes.

Art. 3º A PPP será desenvolvida por meio de adequado planejamento, que definirá as prioridades quanto à implantação, expansão, melhoria, gestão ou exploração de bens, serviços, atividades, infraestruturas, estabelecimentos ou empreendimentos públicos.

Parágrafo único. A execução dos projetos de parcerias público-privadas deverá ser acompanhada permanentemente para avaliação de sua eficiência.

Art. 4º Considera-se PPP o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa, celebrado entre a Administração Pública Municipal e agentes do setor privado, para implantação, desenvolvimento, exploração ou gestão, no todo ou em parte, de serviços, empreendimentos e atividades de interesse público dele decorrentes, observando, além das diretrizes estabelecidas na legislação federal, e das disposições nesta Lei, as seguintes diretrizes:

I - eficiência no cumprimento das missões do Município e no emprego dos recursos da sociedade;

II - qualidade e continuidade na prestação de serviços;

III - repartição dos riscos;

IV - sustentabilidade econômica da atividade;

V - remuneração do contratado vinculada ao seu desempenho.

Parágrafo Único. Concessão patrocinada e concessão administrativa são aquelas definidas nos termos dos §§ 1º e 2º da Lei nº 11.079 de 31 de dezembro de 2004.

Art. 5º As Parcerias Público-Privadas serão desenvolvidas por meio de adequado planejamento, com definição das prioridades quanto à implantação, expansão, melhoria, gestão ou



CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ

ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

GABINETE DA PRESIDÊNCIA

exploração de bens, serviços, atividades, infraestruturas, estabelecimentos ou empreendimentos públicos.

Art. 6º Podem ser objeto das PPPs:

I – a delegação, total ou parcial, da prestação ou exploração de serviços público, precedida ou não da execução de obra pública;

II – a prestação de serviços públicos, tanto à Administração Pública como à comunidade, precedida ou não de obra pública, excetuadas as atividades exclusivas de Estado;

III – a implantação, execução, ampliação, melhoramento, reforma, manutenção ou gestão de infraestrutura pública;

IV – a exploração de bem público;

V – a exploração de direitos de natureza imaterial de titularidade do Município, tais como marcas, patentes, bancos de dados, métodos e técnicas de gerenciamento e gestão, resguardada a privacidade de informações sigilosas;

VI – a exploração de serviços complementares ou acessórios, de modo a dar maior sustentabilidade financeira ao projeto, redução do impacto tarifário ou menor contraprestação governamental;

VII – demais objetos que atendam ao disposto na Lei 11.079 de 31 de dezembro de 2004.

Parágrafo único. Os contratos de parceria público-privada deverão prever que, no caso de seu objeto reportar-se a setores regulados, as regras de desempenho das atividades e serviços deverão ficar submetidas àquelas determinadas pela agência reguladora correspondente.

Art. 7º A contraprestação da Administração Pública será obrigatoriamente precedida da disponibilização do serviço objeto do contrato de parceria público-privada.

Parágrafo único. É facultado à Administração Pública, nos termos do contrato, efetuar o pagamento da contraprestação relativa a parcela fruível do serviço objeto do contrato de PPP.

Art. 8º Para a inclusão de um projeto no Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas, deverá ser demonstrado o atendimento aos seguintes requisitos e condições:

I - efetivo interesse público, considerando a natureza, relevância e valor de seu objeto, bem como o caráter prioritário da respectiva execução, observadas as diretrizes do governo Municipal;



CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ

ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

GABINETE DA PRESIDÊNCIA

Fis. 059
W

II – estudo técnico de sua viabilidade, mediante demonstração das metas e resultados a serem atingidos, prazos de execução e de amortização do capital investido, bem como a indicação dos critérios de avaliação ou desempenho a serem utilizados;

III - a viabilidade dos indicadores de resultados a serem adotados, em função de sua capacidade de aferir, de modo permanente e objetivo, o desempenho do ente privado em termos qualitativos e quantitativos, bem como de parâmetros que vinculem o montante da remuneração aos resultados atingidos;

IV – melhoria da eficiência no emprego dos recursos públicos, relativamente a outras possibilidades de execução direta ou indireta;

Art. 9º Fica criado o Comitê Gestor do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas – CGP, integrado pelos seguintes membros permanentes:

I – Gerente Municipal de Finanças;

II – Gerente Municipal de Administração;

III – Gerente Municipal de Obras;

IV – Gerente Municipal de Meio Ambiente;

V – Procurador Geral;

VI- Representante do Poder Legislativo Municipal;

§ 1º Os membros do Comitê Gestor serão nomeados por portaria do Chefe do Executivo e a Presidência será exercida pelo Gerente Municipal de Finanças.

§ 2º Poderão substituir os membros a que se referem os incisos I a V deste artigo os representantes que venham a ser por eles designados.

§ 3º Participarão das reuniões do Conselho, com direito a voz, os titulares dos órgãos da administração direta, de qualquer dos Poderes do Município e de entidades da Administração Indireta que tiverem interesse direto em determinada parceria, em razão de vínculo temático entre o objeto desta e o respectivo campo funcional.

§ 4º O Comitê Gestor deliberará mediante voto da maioria de seus membros, tendo o seu Presidente direito ao voto de qualidade.

§ 5º A participação no Comitê Gestor será não remunerada, sendo considerada prestação de serviço público relevante.

§ 6º Ao membro do Comitê Gestor é vedado:



CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ

ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

GABINETE DA PRESIDÊNCIA

Fis. 060
w

I – exercer o direito de voz e voto em qualquer ato ou matéria objeto do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas em que tiver interesse pessoal conflitante, cumprindo-lhe cientificar os demais membros do Comitê Gestor de seus impedimentos e fazer constar em ata a natureza e extensão do conflito de seu interesse;

II – valer-se de informação sobre processo de parceria ainda não divulgado para obter vantagem, para si ou para terceiros.

§ 7º Compete ao CGP:

I – examinar e aprovar projetos de PPP, acompanhar e avaliar a sua execução;

II – fixar procedimentos para a contratação de parcerias;

III – autorizar a abertura de licitação e aprovar os respectivos atos convocatórios;

IV – fiscalizar e promover o acompanhamento da execução dos projetos de PPP, sem prejuízo das competências correlatas das Gerencias Municipais e dos órgãos de controle;

V – opinar sobre alteração, revisão, rescisão, prorrogação ou renovação dos contratos de parceria público-privadas, observado o limite temporal consignado na Lei Federal nº 11.079/2004;

VI – fixar diretrizes para a atuação dos representantes do Município no Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas;

VII – encaminhar à Câmara Municipal e ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, anualmente, relatórios de desempenho dos contratos de PPP, os quais serão também disponibilizados ao público, por meio eletrônico, ressalvadas as informações classificadas como sigilosas;

VIII – remeter ao Senado Federal e à Secretaria do Tesouro Nacional, previamente à contratação da parceria, as informações necessárias ao cumprimento dos requisitos previstos no artigo 28 da Lei Federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004;

IX – expedir resoluções e regulamentos necessários ao exercício de sua competência.

§ 8º A deliberação do CGP sobre a contratação de Parceria Público Privada deverá ser precedida de pronunciamento fundamentado:

I – da Gerencia Municipal de Administração, sobre o mérito do projeto;

II – da Gerencia Municipal de Finanças, quanto à viabilidade da concessão de garantia e à sua forma;

III – da Procuradoria Geral, sobre as condições do Edital e da minuta do contrato.



CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ

ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

GABINETE DA PRESIDÊNCIA

Fis. 061
w

§ 9º As Gerências Municipais e Entidades da Administração Indireta, nas suas respectivas áreas de competência, encaminharão ao Comitê Gestor, relatórios circunstanciados da execução dos contratos de PPP, na forma e prazo a ser definida em regulamento próprio.

§ 10. O Comitê Gestor do Programa Municipal de Parcerias Público Privadas-CGP é o órgão do Município de Naviraí competente para deliberar sobre matérias relativas às PPPs.

Art. 10 Caberá à Gerencia Municipal de Administração, executar as atividades operacionais e de coordenação de PPP, assessorar o Comitê Gestor e divulgar os conceitos e metodologias próprios dos contratos de parceria, apoiada por equipe técnica.

Art. 11 A contratação de PPP pelo Município de Naviraí será precedida de autorização legislativa, licitação na modalidade de concorrência, nos termos da legislação vigente, estando a abertura do processo licitatório condicionada à sua inclusão no Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas pelo Comitê Gestor do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas – CGP.

Parágrafo único. O edital de licitação poderá prever em favor do parceiro público-privado outras fontes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas, conferir maior sustentabilidade ao projeto ou propiciar menor contraprestação do Município.

Art. 12 Antes da celebração do contrato deverá ser constituída, pelo parceiro privado, Sociedade de Propósito Específico - SPE, incumbida de implantar e gerir o objeto da parceria, nos termos do art. 9º e demais disposições constantes na Lei Federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004.

Art. 13 Os contratos de Parceria Público-Privada reger-se-ão pelo disposto nesta Lei, na Lei Federal correspondente, pelas normas gerais do regime de concessão ou permissão de serviços públicos, de licitações e contratos administrativos, mediante referendo do Poder Legislativo Municipal.

Art. 14 O prazo de vigência dos Contratos de Parceria Público-Privada, compatível com a amortização dos investimentos realizados, não serão inferior a 5 (cinco) nem superior a 35 (trinta e cinco) anos, incluindo eventuais prorrogações.

Parágrafo Único. Todos os contratos de concessão atualmente vigentes ficarão sujeitos aos termos da presente Lei, quando da sua renovação.

Art. 15 Os contratos poderão prever adicionalmente o estabelecimento de mecanismos amigáveis de solução das divergências contratuais, inclusive por meio de arbitragem, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato.

Art. 16 Dentre outras estabelecidas na legislação vigente, são obrigações do contratado na PPP:



CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ

ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

GABINETE DA PRESIDÊNCIA

Fis. 062

I – a assunção de obrigações de resultado definidas pelo Poder Público, com liberdade para a escolha dos meios para sua implementação, nos limites previstos no instrumento;

II – a submissão a controle estatal permanente dos resultados, como condição para percepção da remuneração e pagamento;

III – submeter-se à fiscalização da Administração Pública, sendo livre o acesso dos agentes públicos às instalações, informações e documentos relativos ao contrato, incluídos os registros contábeis;

IV – sujeição aos riscos do empreendimento, salvo nos casos expressamente previstos no edital de licitação e no contrato.

V – demonstrar capacidade técnica, econômica e financeira para a execução do contrato;

Art. 17 Ficam revogadas as disposições em contrário.

Art. 18 Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação.

EDIFÍCIO DA CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ, Estado de Mato Grosso do Sul, aos 23 (vinte e três) dias do mês de abril de 2019.


SIMON ROGÉRIO FREITAS ALVES DA SILVA
Presidente

Publicado no Diário Oficial
dos Municípios
Edição nº 2336 de 24/04/19



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

7 de outubro de 2020

Órgão Especial

Direta de Inconstitucionalidade - Nº 1405010-69.2019.8.12.0000 - Tribunal de Justiça

Relator – Exmo. Sr. Des. Dorival Renato Pavan

Autor : Prefeito do Município de Naviraí

Advogado : Fauze Walid Selem (OAB: 15508/MS)

Repre. Legal : José Isauri de Machado

Réu : Câmara de Vereadores do Município de Naviraí

Advogado : Elço Brasil Pavão de Arruda (OAB: 7450/MS)

EMENTA - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE NAVIRAÍ QUE CONDICIONA O PODER DE ADMINISTRAR DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL À PRÉVIA AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA – VÍCIO DE ORDEM MATERIAL – OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I) A previsão constante no artigo 11 da Lei do Município de Naviraí n. 2.171/2019, ao condicionar ato típico do Poder Executivo (administrar) à prévia autorização do Legislativo, submetendo um Poder a outro, provoca indevida ingerência, vedada pelo artigo 2º, *caput*, da Constituição Estadual, especialmente porque na Lei Federal n. 11.079/2004 que instituiu as normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública nada dispôs nesse sentido.

II) Pedido julgado procedente, de acordo com o parecer ministerial, para ratificar a medida cautelar anteriormente concedida e declarar a inconstitucionalidade da expressão "*autorização legislativa*" inserta no artigo 11 da Lei Municipal de Naviraí n. 2.171/2019 com efeitos *ex tunc*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, Por unanimidade e, com o parecer, julgaram procedente a ação, nos termos do voto do Relator. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Pachcoal Carmello Leandro e Julizar Barbosa Trindade.

Campo Grande, 7 de outubro de 2020.

Des. Dorival Renato Pavan - Relator

CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ
Protocolo sob nº 095 em
13/10/20 às 17 horas
58 minutos nestz Secretaria
Secretaria



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

RELATÓRIO

O Sr. Des. Dorival Renato Pavan.

O **PREFEITO DO MUNICÍPIO DE NAVIRAÍ – MS**, José Izauri de Macedo, propõe Ação Direta de Inconstitucionalidade em face da **CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ**, objetivando a declaração de inconstitucionalidade do artigo 11 da Lei Municipal n. 2.171, de 23 de abril de 2019 por afronta aos artigos 2º, 4º e 13 da Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul.

Alega, em resumo, que a Câmara Municipal invadiu a competência do Prefeito ao estabelecer critério para a contratação por Parceria Público Privada – PPP mediante prévia autorização legislativa, malferindo o princípio da independência e harmonia entre os poderes.

Destaca que o Projeto de Lei n. 41/2018 que instituiu o Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas foi apresentado à Câmara Municipal, a qual realizou emenda modificativa no artigo 11, alterando a redação original encaminhada pelo Poder Executivo, o que acarretou vício material e vício de iniciativa, porquanto destoa da Lei Federal n. 11.079/2004 que instituiu as normas gerais para referida matéria, bem como o artigo 7º da Lei Orgânica Municipal e artigo 2º da Constituição Estadual, e mesmo após veto parcial do prefeito, não houve acolhimento pela Câmara de Vereadores.

Requer, por fim, a procedência do pedido para declarar a inconstitucionalidade do artigo 11 da Lei Municipal n. 2.171, de 23 de abril de 2019 com efeitos *ex tunc*.

A medida cautelar foi deferida às f. 269-278.

A Câmara Municipal de Naviraí à f. 284 reportou-se aos fundamentos dispendidos quanto ao pleito cautelar às f. 261-263.

Parecer Ministerial às f. 289-293, opinando pela procedência do pedido formulado com a confirmação da cautelar deferida.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Des. Dorival Renato Pavan. (Relator)

I.

Conforme relatado, trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo **PREFEITO DO MUNICÍPIO DE NAVIRAÍ – MS**, José Izauri de Macedo em face da **CÂMARA MUNICIPAL DE NAVIRAÍ**, objetivando a declaração de inconstitucionalidade do artigo 11 da Lei Municipal n. 2.171, de 23 de abril de 2019 por afronta aos artigos 2º, 4º e 13 da Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul.

O autor alega que o artigo 11 da Lei Municipal n. 2.171/2019 foi indevidamente modificado para impor a prévia autorização legislativa para contratação de Parceria Público Privada – PPP, a propósito a redação vigente:

"Art. 11 A contratação de PPP pelo Município de Naviraí será precedida de autorização legislativa, licitação na modalidade de concorrência, nos termos da legislação vigente, estando a abertura do processo licitatório condicionada à sua inclusão no Programa Municipal



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

de Parcerias Público-Privadas pelo Comitê Gestor do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas – CGP." (g.n.)

Acerca do dispositivo acima, aduz o autor que houve malferimento dos seguintes artigos da Constituição Estadual:

Art. 2º São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

§ 1º É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições.

§ 2º O cidadão investido na função de um dos Poderes não poderá exercer a de outro, salvo nas exceções previstas nesta Constituição.

Art. 4º O Estado de Mato Grosso do Sul, integrante da República Federativa do Brasil, exerce em seu território todos os poderes que não lhe sejam vedados, implícita ou explicitamente, pela Constituição Federal.

Art. 13. Os municípios são unidades territoriais, com autonomia política, administrativa e financeira, nos termos assegurados pela Constituição Federal, por esta Constituição e pelas respectivas Leis Orgânicas.

A questão constitucional discutida nos autos, como visto, é a **reserva de iniciativa do chefe do executivo em matéria que verse sobre parceria público privada, bem como sobre o conteúdo de artigo da lei municipal destoante da previsão existente na norma geral (Lei Federal n. 11.079/2004).**

Versa a *quaestio iuris*, em essência, sobre o equilíbrio na distribuição de competências legislativas no âmbito do federalismo pátrio, cujo sistema baseia-se na consagração da divisão de competências para manutenção de autonomia do entes federativos e do equilíbrio no exercício do poder (THOMAS McINTYRE COOLEY. *The general principles of constitutional law in the United States of America*. 3. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1898. p. 52; DONALD L. ROBISON. *To the best of my ability: the presidency the constitution*. New York: W. W. Norton & Company, 1987. p. 18-19)¹.

Como bem destacado pelo Supremo Tribunal Federal - STF: *Na independência harmoniosa que rege o princípio da Separação de Poderes, as garantias do Executivo, Judiciário e do Ministério Público, assim como as imunidades do Legislativo, são previsões protetivas dos Poderes e Instituições de Estado contra influências, pressões, coações e ingerências internas e externas e devem ser asseguradas para o equilíbrio de um Governo Republicano e Democrático.* (ADI 5526, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 11/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 06-08-2018 PUBLIC 07-08-2018)

Diante dessa premissa elementar ao sistema democrático nacional, convém destacar a função típica do Poder Executivo consistente em praticar atos de chefia de Estado, chefia de governo e atos de administração².

Assim sendo, a previsão constante no artigo 11 da Lei do Município

¹ Inteligência do STF, RE 1159577 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 04/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019.

² LENZA, Pedro *in Direito Constitucional Esquematizado*, 14ª edição, 2010, Editora Saraiva, p. 519.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

de Naviraí n. 2.171/2019 ao condicionar ato típico do Poder Executivo (administrar) à prévia autorização do Legislativo, submetendo um Poder a outro, provoca, num novo e definitivo exame do dispositivo, indevida ingerência, vedada pelo artigo 2º, *caput*, da Constituição Estadual, especialmente porque na Lei Federal n. 11.079/2004 que instituiu as normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública nada dispôs nesse sentido.

Aliás, a lei federal mencionada decorre da competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação (artigo 22, XXVII³, da CF/1988). As competências do ente municipal amparam-se, por sua vez, na predominância do interesse local e podem ser de ordem genérica, constante do artigo 30, I, da Constituição Federal, e suplementar, prevista no inciso II do mesmo artigo.

Em valoroso voto proferido no RE 1159577 AgR, junto a Primeira Turma, julgado em 04/12/2018, o Ministro Alexandre de Moraes bem distinguiu ambas competências do ente municipal: *"Aquele, apesar de difícil conceituação, refere-se àqueles interesses que disserem respeito mais diretamente às necessidades imediatas do município, mesmo que acabe gerando reflexos no interesse regional (Estados) ou geral (União) (...). Desse modo, salvo as tradicionais e conhecidas hipóteses de interesse local, as demais deverão ser analisadas caso a caso, vislumbrando-se qual o interesse predominante (princípio da predominância do interesse). E quanto ao último preceito, asseverei que a Constituição Federal preceitua caber ao município suplementar a legislação federal e estadual, no que couber, o que não ocorria na Constituição anterior, podendo o município suprir as omissões e lacunas da legislação federal e estadual, embora não podendo contraditá-las, inclusive nas matérias previstas do art. 24 da Constituição de 1988. Assim, a Constituição Federal prevê a chamada competência suplementar dos municípios, consistente na autorização de regulamentar as normas legislativas federais ou estaduais, para ajustar sua execução a peculiaridades locais, sempre em concordância com aquelas e desde que presente o requisito primordial de fixação de competência desse ente federativo: interesse local. (Direito constitucional. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2017, capítulo 8, itens 3 e 4)"* (g.n.).

Assim sendo, **não** sendo a matéria referente às licitações, aí incluídas àquelas para contratação de Parcerias Público Privadas - PPP, de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo poderia o Poder Legislativo propor emenda modificativa ao Projeto de Lei encaminhado pelo Prefeito, para suplementar eventual lacuna da Lei Federal, contudo **sempre em observância as diretrizes lá firmadas.**

A propósito:

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. LEI Nº 11.871/02, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, QUE INSTITUI, NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA REGIONAL, PREFERÊNCIA ABSTRATA PELA AQUISIÇÃO DE SOFTWARES LIVRES OU SEM RESTRIÇÕES PROPRIETÁRIAS. EXERCÍCIO REGULAR DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PELO ESTADO-MEMBRO.

³ Art. 22 da CF: "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"



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

INEXISTÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA LEGIFERANTE RESERVADA À UNIÃO PARA PRODUZIR NORMAS GERAIS EM TEMA DE LICITAÇÃO. LEGISLAÇÃO COMPATÍVEL COM OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES, DA IMPESSOALIDADE, DA EFICIÊNCIA E DA ECONOMICIDADE. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. 1. A competência legislativa do Estado-membro para dispor sobre licitações e contratos administrativos respalda a fixação por lei de preferência para a aquisição de softwares livres pela Administração Pública regional, sem que se configure usurpação da competência legislativa da União para fixar normas gerais sobre o tema (CRFB, art. 22, XXVII). 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. 3. A Lei nº 11.871/2002 do Estado do Rio Grande do Sul não engessou a Administração Pública regional, revelando-se compatível com o princípio da Separação dos Poderes (CRFB, art. 2º), uma vez que a regra de precedência abstrata em favor dos softwares livres pode ser afastada sempre que presentes razões tecnicamente justificadas. 4. A Lei nº 11.871/2002 do Estado do Rio Grande do Sul não exclui do universo de possíveis contratantes pelo Poder Público nenhum sujeito, sendo certo que todo fabricante de programas de computador poderá participar do certame, independentemente do seu produto, bastando que esteja disposto a celebrar licenciamento amplo desejado pela Administração. 5. Os postulados constitucionais da eficiência e da economicidade (CRFB, arts. 37, caput e 70, caput) justificam a iniciativa do legislador estadual em estabelecer a preferência em favor de softwares livres a serem adquiridos pela Administração Pública. 6. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado improcedente. (STF, 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) (g.n.)

Como já salientado, quanto à delimitação ao poder de administrar do Chefe do Poder Executivo, que deve primeiramente aguardar autorização legislativa, à toda evidência, não se ateuve aos limites impostos pela lei geral, além de subverter a independência harmônica dos Poderes, incorrendo em inconstitucionalidade material.

Assim, uma modificação ao projeto de lei originário para restringir os atos gerenciais do chefe do Executivo na condução de poder que lhe é afeto, qual seja, o próprio administrar, **configura ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes**. Por oportuno, elucidativo julgado do Supremo Tribunal Federal:

E M E N T A: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – PRECEITO NORMATIVO, DE INICIATIVA PARLAMENTAR, QUE, ALÉM DE IMPLICAR AUMENTO DA DESPESA PÚBLICA, TAMBÉM INTERVÉM NO REGIME JURÍDICO DE SERVIDORES PÚBLICOS VINCULADOS AO PODER EXECUTIVO – USURPAÇÃO DO PODER DE INICIATIVA RESERVADO AO GOVERNADOR DO ESTADO – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL – PROVIMENTO DERIVADO –



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

ASCENSÃO E “ENQUADRAMENTO” – INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL – OFENSA AO ARTIGO 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO – CONTEÚDO MATERIAL DA NORMA LEGAL IMPUGNADA (ART. 70 DA LEI Nº 6.161/2000) QUE, AO TORNAR SEM EFEITO ATOS ADMINISTRATIVOS EDITADOS PELO GOVERNADOR DO ESTADO, FEZ INSTAURAR SITUAÇÃO FUNCIONAL INCOMPATÍVEL COM O PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO – IMPOSSIBILIDADE – OFENSA AOS POSTULADOS CONSTITUCIONAIS DO CONCURSO PÚBLICO, DA SEPARAÇÃO DE PODERES E DA RESERVA DE ADMINISTRAÇÃO – MEDIDA CAUTELAR ANTERIORMENTE DEFERIDA PELO PLENÁRIO DESTA SUPREMA CORTE – REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO TEMA – PRECEDENTES – PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELA INCONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO LEGAL QUESTIONADO – AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. PROCESSO LEGISLATIVO E INICIATIVA RESERVADA DAS LEIS – O desrespeito à prerrogativa de iniciar o processo legislativo, que resulte da usurpação de poder sujeito à cláusula de reserva, traduz vício jurídico de gravidade inquestionável, cuja ocorrência reflete típica hipótese de inconstitucionalidade formal, apta a infirmar, de modo irremissível, a própria integridade do diploma legislativo eventualmente editado. Situação ocorrente na espécie, em que o diploma legislativo estadual, de iniciativa parlamentar, incidiu em domínio constitucionalmente reservado à atuação do Chefe do Poder Executivo: regime jurídico dos servidores públicos e aumento da despesa pública (RTJ 101/929 – RTJ 132/1059 – RTJ 170/383, v.g.). A usurpação da prerrogativa de instaurar o processo legislativo, por iniciativa parlamentar, qualifica-se como ato destituído de qualquer eficácia jurídica, contaminando, por efeito de repercussão causal prospectiva, a própria validade constitucional da norma que dele resulte. Precedentes. Doutrina. Nem mesmo eventual aquiescência do Chefe do Poder Executivo mediante sanção, expressa ou tácita, do projeto de lei, ainda quando dele seja a prerrogativa usurpada, tem o condão de sanar esse defeito jurídico radical. Insubsistência da Súmula nº 5/STF (formulada sob a égide da Constituição de 1946), em virtude da superveniente promulgação da Constituição Federal de 1988. Doutrina. Precedentes. SIGNIFICAÇÃO CONSTITUCIONAL DO REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS (CIVIS E MILITARES) – A locução constitucional “regime jurídico dos servidores públicos” corresponde ao conjunto de normas que disciplinam os diversos aspectos das relações, estatutárias ou contratuais, mantidas pelo Estado com os seus agentes. Nessa matéria, o processo de formação das leis está sujeito, quanto à sua válida instauração, por efeito de expressa reserva constitucional, à exclusiva iniciativa do Chefe do Poder Executivo. Precedentes. O CONCURSO PÚBLICO REPRESENTA GARANTIA CONCRETIZADORA DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE – O respeito efetivo à exigência de prévia aprovação em concurso público qualifica-se, constitucionalmente, como paradigma de legitimação ético-jurídica da investidura de qualquer cidadão em cargos, funções ou empregos públicos, ressalvadas as hipóteses de nomeação para cargos em comissão (CF, art. 37, II). A razão subjacente ao postulado do concurso público



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

*traduz-se na necessidade essencial de o Estado conferir efetividade ao princípio constitucional de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, vedando-se, desse modo, a prática inaceitável de o Poder Público conceder privilégios a alguns ou de dispensar tratamento discriminatório e arbitrário a outros. Precedentes. Doutrina. **RESERVA DE ADMINISTRAÇÃO E SEPARAÇÃO DE PODERES – O princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência político-administrativa do Poder Executivo. É que, em tais matérias, o Legislativo não se qualifica como instância de revisão dos atos administrativos emanados do Poder Executivo. Precedentes. Não cabe, desse modo, ao Poder Legislativo, sob pena de grave desrespeito ao postulado da separação de poderes, desconstituir, por ato legislativo, atos de caráter administrativo que tenham sido editados pelo Poder Executivo no estrito desempenho de suas privativas atribuições institucionais. Essa prática legislativa, quando efetivada, subverte a função primária da lei, transgredir o princípio da divisão funcional do poder, representa comportamento heterodoxo da instituição parlamentar e importa em atuação “ultra vires” do Poder Legislativo, que não pode, em sua condição político-jurídica, exorbitar dos limites que definem o exercício de suas prerrogativas institucionais.***

(STF, ADI 2364, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-045 DIVULG 06-03-2019 PUBLIC 07-03-2019) (g.n.)

IV

Assentadas tais premissas, tal como já asseverado no exame do pedido da medida cautelar, o dispositivo da Lei impugnada, ao incursionar na esfera da atuação administrativa do Prefeito, chefe do Poder Executivo Municipal, condicionando o seu agir à prévia autorização legislativa, **sofre de inconstitucionalidade material.**

A teor do preciso escólio de LUÍS ROBERTO BARROSO⁴: "A inconstitucionalidade material expressa uma incompatibilidade de conteúdo, substantiva, entre a lei ou ato normativo e a Constituição. Pode traduzir-se no confronto com uma regra constitucional - e.g., a fixação da remuneração de uma categoria de servidores públicos acima do limite constitucional (art. 37, XI) - ou com um princípio constitucional, como no caso de lei que restrinja ilegitimamente a participação de candidatos em concurso público, em razão do sexo ou idade (arts. 5º, caput, e 3º, IV), em desarmonia com o mandamento da isonomia. O controle material de constitucionalidade pode ter como parâmetro todas as categorias de normas constitucionais: deorganização, definidoras de direitos e programáticas. Nada impede a coexistência, em um mesmo ato legislativo, de inconstitucionalidade formal e material, vícios distintos que podem estar cumulativamente presentes. Aliás, para que a semelhança terminológica não induza a qualquer tipo de confusão, cabe explicitar que a natureza da causa geradora da inconstitucionalidade - formal ou material - não tem relação com a classificação das normas constitucionais, em razão de seu conteúdo, em normas constitucionais formais e materiais (v., supra). São categorias totalmente distintas e distantes".

⁴ in *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*, 6ª edição, 2012, Editora Saraiva, p. 139-140.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Delineado o Princípio da Separação de Poderes resguardado no artigo 2º da Constituição Estadual e as regras gerais de observância obrigatória estampadas na Lei Federal n. 11.079/2004, dессome-se que a restrição ao poder de administrar do Prefeito do Município restou indevidamente invadido pelo Poder Legislativo.

Corroborando o raciocínio sopesado acima o bem lançado parecer ministerial de lavra do então Procurador-Geral de Justiça, Humberto de Matos Brittes, às f. 290-293:

"Analisando-se detidamente os autos, verifica-se que a ação deve ser julgada procedente, declarando-se a inconstitucionalidade da expressão "de autorização legislativa" contida no art. 11 da Lei Municipal n. 2.171/2019, por afronta aos artigos 2º, 4º, 13 e 89, incisos V e VI, da Constituição Estadual, senão vejamos:

O requerente sustenta que o artigo 11 da Lei Municipal n. 2.171/2019 foi indevidamente modificado para impor a prévia autorização legislativa para contratação de Parceria Público Privada PPP, nos seguintes termos:

Art. 11. A contratação de PPP pelo Município de Naviraí será precedida de autorização legislativa, licitação na modalidade de concorrência, nos termos da legislação vigente, estando a abertura do processo licitatório condicionada à sua inclusão no Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas pelo Comitê Gestor do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas CGP." (g.n.)

É certo que as condutas relacionadas à celebração de parcerias público privadas são matérias tipicamente administrativas e se encaixam dentro dos atos de gestão do ente público, que é de competência do Poder Executivo. Dessarte, submeter essas decisões, que estão dentro do poder discricionário do Executivo, a prévia autorização do Poder Legislativo configura evidente afronta à separação dos Poderes, pois cabe essencialmente à Administração Pública e não ao legislador, o juízo de conveniência e oportunidade quanto à eventual celebração desses tipos de contratos.

Como é cediço, a Constituição Federal, em seu art. 2º, estabelece o princípio da separação dos poderes, norma de repetição obrigatória, que deve ser observada também nos âmbitos estadual e municipal. Em atenção ao princípio da simetria, o art. 2º da Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul, dispõe:

Art. 2º. São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

§ 1º É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições;

§ 2º O cidadão investido na função de um dos Poderes não poderá a de outro, salvo nas exceções previstas nesta Constituição.

Nos termos do art. 89, incisos V e VI, da Constituição Estadual, compete privativamente ao Governador do Estado, exercer, com auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual; e iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Constituição, o que deve também ser obedecido no âmbito municipal. Conforme disposto no art. 14 da Constituição Estadual são órgãos do Município, independentes e harmônicos, o Executivo e o Legislativo.

A respeito do princípio da simetria, Ricardo Cunha Chimeti ensina:

'Pelo princípio da simetria, as regras previstas nas leis orgânicas municipais não podem desatender comando previsto na Constituição Estadual para hipótese similar, bem como a Constituição Estadual deve seguir os comandos da Constituição Federal.'

Nesse sentido, o art. 13 da Carta Estadual assevera que:

Art. 13. Os Municípios são unidades territoriais, com autonomia política, administrativa e financeira, nos termos assegurados pela Constituição Federal, por esta Constituição e pelas respectivas Leis Orgânicas.

Desse modo, vislumbra-se que o conteúdo apresentado pela emenda substitutiva, ao condicionar um ato típico do Poder Executivo, no exercício da direção da administração, à prévia autorização do Legislativo, submetendo um Poder ao outro, viola o princípio da separação dos poderes, norma de repetição obrigatória, estabelecida no art. 2º da Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul.

(...)

Por outro lado, verifica-se também que o dispositivo impugnado viola o princípio federativo. Isso porque, conforme o disposto no art. 22, XXVII, da CF, é competência privativa da União legislar sobre normas gerais de 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.

Nesse passo, tem-se que a União, no exercício de sua competência privativa, editou a Lei n. 11.079/2004, que institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, o qual expressamente estabeleceu em seu art. 10, § 3º:

Art. 10. A contratação de parceria público-privada será precedida de licitação na modalidade de concorrência, estando a abertura do processo licitatório condicionada a:

(...)

§3º As concessões patrocinadas em que mais de 70% (setenta por cento) da remuneração do parceiro privado for paga pela Administração Pública dependerão de autorização legislativa específica.

Como se vê, conforme estabelecido na norma geral de competência da União, a exigência de autorização legislativa específica é apenas para o caso das concessões patrocinadas em que mais de 70% (setenta por cento) da remuneração do parceiro privado for paga pela Administração



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Pública, de modo que, nos demais casos, tal autorização é totalmente prescindível.

Em sendo assim, como não se presumem, na lei, palavras inúteis, resta patente a inconstitucionalidade do dispositivo da lei municipal que, indo além d competência suplementar dos municípios, estabelecida constitucionalmente (art. 30, incisos I e II, da CF), contrariou a norma geral a respeito da tema, determinando a indispensabilidade da autorização legislativa para qualquer contratação.

Dessarte, conclui-se que a emenda modificativa deve ser declarada inconstitucional dada a indevida ingerência do Poder Legislativo no Executivo, por meio da exigência de lei autorizativa para celebrar a contratação de parceria público privada com o Município em questão, ato que consubstancia atividade eminentemente administrativa, em clara violação a princípios estabelecidos nas Constituições Federal e Estadual, sendo defeso à Câmara Municipal dispor sobre atos de gestão e organização da Administração, estabelecendo, ainda, disposições contrárias à estabelecida em Lei Federal, pela União.

Diante do exposto, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, por seu Procurador-Geral de Justiça, manifesta-se pela procedência da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, confirmando-se a liminar deferida, a fim de declarar a inconstitucionalidade da emenda modificativa, no que toca à expressão "de autorização legislativa" contida no art. 11 da Lei Municipal n. 2.171/2019." (g.n.)

Por todo o exposto, é certo que a indigitada restrição legal (artigo 11 da Lei Municipal n. 2.171/2019) compromete a eficiência administrativa no retardamento da pactuação das parcerias público privadas quanto à expressão "autorização legislativa" do mencionado dispositivo ora questionado.

Diante disso, as razões de segurança jurídica e o excepcional interesse social recomendam a nulidade implementação legislativa da expressão "autorização legislativa" constante no artigo 11 da Lei do Município de Naviraí n. 2.171/2019, objeto da lide, desde o seu nascedouro.

À luz destas considerações, entendo que não é possível a modulação dos efeitos da decisão declaratória de inconstitucionalidade no caso em análise, diante da ausência dos requisitos legais, devendo produzir efeitos *ex tunc*.

V.

Ante todo o exposto, com o parecer ministerial, ratifico a medida cautelar de f. 269-278 e julgo procedente o pedido deduzido na exordial, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para declarar a inconstitucionalidade da expressão "autorização legislativa" constante no artigo 11 da Lei Municipal de Naviraí n. 2.171/2019 com efeitos *ex tunc*.

É como voto.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte:

POR UNANIMIDADE E, COM O PARECER, JULGARAM PROCEDENTE A AÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. AUSENTES, JUSTIFICADAMENTE, OS DESEMBARGADORES PACHOAL CARMELLO LEANDRO E JULIZAR BARBOSA TRINDADE.

Presidência do Exmo. Sr. Des. Carlos Eduardo Contar
Relator, o Exmo. Sr. Des. Dorival Renato Pavan.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Dorival Renato Pavan, Des. Marco André Nogueira Hanson, Des. Ruy Celso Barbosa Florence, Des. Marcos José de Brito Rodrigues, Des. Luiz Gonzaga Mendes Marques, Des. Eduardo Machado Rocha, Des. Claudionor Miguel Abss Duarte, Des. João Maria Lós, Des. Divoncir Schreiner Maran, Presidente, Des. Julizar Barbosa Trindade, Vice-Presidente, Des. Sérgio Fernandes Martins, Des. Sideni Soncini Pimentel e Des. Amaury da Silva Kuklinski.

Campo Grande, 7 de outubro de 2020.

lmg