

CÂMARA MUNICIPAL DE CANARANA

ESTADO DE MATO GROSSO

PJ N° 23/2019/CM

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL.
DIREITO ADMINISTRATIVO. PROJETO DE LEI.
PROJETO DE LEI N° 040/2019. CONCESSÃO.
PROGRAMA MUNICIPAL PARCERIAS PÚBLICO-
PRIVADAS.

RELATÓRIO

Trata-se de análise solicitada pelo Secretário Administrativo, Senhor Paulo Sérgio Nogueira Silva, onde questiona alguns pontos sobre o Projeto de Lei N° 040/2019, baixado nesta Casa de Leis no dia 20/05/2019, no qual institui o Programa Municipal de Parceria Público-Privadas. Vejamos as indagações:

1. a) a constitucionalidade formal e material; b) a juridicidade e legalidade; c) a técnica legislativa;
2. Na análise do aspecto de constitucionalidade formal, deverão ser abordadas, no mínimo, as seguintes questões:
 - a) a competência legislativa para dispor sobre a matéria; b) a espécie normativa que deve conter a matéria; c) a competência para iniciativa da matéria; d) os demais requisitos formais atinentes ao processo legislativo, em especial, o regime inicial de tramitação da matéria, o quórum para sua aprovação e o processo de votação a ser utilizado;



CÂMARA MUNICIPAL DE CANARANA

ESTADO DE MATO GROSSO

3. Na análise do aspecto de constitucionalidade material, deverá ser verificada a compatibilidade dos preceitos da proposição com as normas e princípios das Constituições Federal e Estadual, abordando, além de outras, as seguintes questões: a) a observância dos Princípios, Direitos e Garantias estabelecidos na Constituição Federal especialmente os previstos no seu artigo 5º, destacando-se o Princípio da isonomia e o respeito ao Direito Adquirido, ao Ato Jurídico Perfeito e a Coisa Julgada (CE - art. 5º, XXXVI); b) a vigência da lei no tempo;

4. Além do aspecto constitucional (formal e material) acima referido, no que se refere à juridicidade, deve ser analisado se a proposição preenche os demais requisitos previstos na Lei Orgânica, Regimento Interno, Lei federal que regula a matéria;

- Quesitos para ser respondido no parecer:
- 1 - O PL se amolda e respeita o texto da lei federal **LEI Nº 11.079, DE 30 DE DEZEMBRO DE 2004.**?
- 2 - O PL conflita com as atribuições da Câmara determinados na Lei Orgânica?
- 3 - O PL autoriza o Executivo a realizar concessões dos serviços públicos de sua competência?

É o relatório. Passo a fundamentar.

FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, vale esclarecer que Parceria Público-Privada é o instrumento utilizado pelo Estado para realizar investimento em infraestrutura, incluindo os vários cenários dessa dinâmica: pessoal, institucional, serviços, etc. Por intermédio deste instituto, a União, Estados e Municípios

contratam empresas privadas, que serão responsáveis pela prestação de serviços de interesse público por tempo determinado, com investimentos e regulação, recursos estes que hoje não podem mais ser prestados exclusivamente pelo ente federativo em questão. Considerando tratar-se de instituto já consolidado no ordenamento jurídico brasileiro, o Governo Federal, editou a Lei nº 11.079/2004, onde traçou regras gerais para a licitação e contratação das Parcerias Público-Privadas, cabendo, desse modo, aos demais entes federativos publicar suas leis a fim de complementar a legislação Federal.

Ademais, a possibilidade de delegação de serviços públicos pelos Municípios decorre também de expressa autorização constitucional:

Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

A seguir a definição trazida pela Lei Federal nº 11.079/04, em seu art. 2º:

Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.

§ 1º **Concessão patrocinada** é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos

CÂMARA MUNICIPAL DE CANARANA

ESTADO DE MATO GROSSO

usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

§ 2º **Concessão administrativa** é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

§ 3º Não constitui parceria público-privada a concessão comum, assim entendida a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando não envolver contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

A Constituição Federal estabelece no artigo 30, inciso I, que é competência privativa do prefeito municipal legislar sobre assunto de interesse local.

Da mesma forma o artigo 8º, inciso I da Lei Orgânica Municipal, institui a competência privativa do Município em dar início ao processo Legislativo, nos casos previstos na Lei das PPPs.

Vejamos o que preceitua o inciso supracitado, bem como os incisos II e XII do referido artigo 8º:

Art. 8º - Ao Município compete prover a tudo quanto diga respeito ao seu peculiar interesse e ao bem-estar de sua população, cabendo-lhe privativamente, dentre outras, as seguintes atribuições:

I - legislar assuntos de interesse local;

II - suplementar a Legislação Federal e a Estadual, no que couber;

...

CÂMARA MUNICIPAL DE CANARANA

ESTADO DE MATO GROSSO

XII - organizar e prestar, prioritariamente, por administração direta ou sob regime de concessão ou permissão, mediante concorrência pública, os serviços públicos de interesse local, sendo os prazos das concessões ou permissões, autorizados pelo Poder Legislativo, definidos em Lei.

Desta forma, verifica-se que o Projeto de Lei versa sobre matéria de competência do Município em face de interesse local, estando em conformidade quanto a sua iniciativa para a deflagração do processo legislativo, uma vez que foi apresentado pelo Chefe do Poder Executivo Municipal.

Visto isso, observamos o artigo 127 da Lei Orgânica:

Art. 127 - Nos contratos de concessão ou permissão de serviços públicos serão estabelecidos, entre outros:

I - os direitos dos usuários, inclusive as hipóteses de gratuidade;

II - as regras para a remuneração do capital e para garantir o equilíbrio econômico e financeiro do contrato;

III - as normas que possam comprovar eficiência no atendimento do interesse público, bem como permitir a fiscalização pelo Município, de modo a manter o serviço contínuo, adequado e acessível;

IV - as regras para orientar a revisão periódica das bases de cálculo dos custos operacionais e da remuneração do capital, ainda que estipulada em contrato anterior;

V - a remuneração dos serviços prestados aos usuários diretos, assim como a possibilidade de cobertura dos custos por cobrança a outros agentes beneficiados pela existência dos serviços;

VI - as condições de prorrogação, caducidade, rescisão e reversão da concessão ou permissão.

CÂMARA MUNICIPAL DE CANARANA

ESTADO DE MATO GROSSO

Parágrafo único - Na concessão ou na permissão de serviços públicos, o Município reprimirá qualquer forma de abuso do poder econômico, principalmente as que visem à dominação o mercado, à exploração monopolística e ao aumento abusivo de lucros.

A já mencionada Lei Federal N. ° 11.079, de 30 de dezembro de 2004, onde regula a celebração de parcerias público-privadas também no âmbito Municipal, no seu artigo 4° estabelece diretrizes a serem observadas pelo poder público. Destarte, recomenda-se aos Edis nas suas obrigações fiscalizatórias a análise quanto à observância de tais requisitos a seguir expostos no texto legal referido. Requisitos presentes também, no artigo 3°, parágrafo único, incisos I ao XII do Projeto de Lei em apreço. Vejamos o artigo 4° e seus artigos, da Lei N° 11.079:

Art. 4°. Na contratação de parceria público-privada serão observadas as seguintes diretrizes:

- I - eficiência no cumprimento das missões de Estado e no emprego dos recursos da sociedade;
- II - respeito aos interesses e direitos dos destinatários dos serviços e dos entes privados incumbidos da sua execução;
- III - indelegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado;
- IV - responsabilidade fiscal na celebração e execução das parcerias;
- V - transparência dos procedimentos e das decisões;
- VI - repartição objetiva de riscos entre as partes;
- VII - sustentabilidade financeira e vantagens socioeconômicas dos projetos de parceria.

Em observância ao artigo 8° do Projeto de Lei em apreço, onde estabelece as exigências que serão seguidas nas

contratações, essa assessoria sugere que se faça uma emenda para acrescentar algumas cláusulas obrigatórias previstas na Lei N° 11.079, em seu artigo 5°, quais sejam:

I - o prazo de vigência do contrato, compatível com a amortização dos investimentos realizados, não inferior a 5 (cinco), nem superior a 35 (trinta e cinco) anos, incluindo eventual prorrogação;

III - a repartição de riscos entre as partes, inclusive os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária;

IV - as formas de remuneração e de atualização dos valores contratuais;

V - os mecanismos para a preservação da atualidade da prestação dos serviços;

VI - os fatos que caracterizem a inadimplência pecuniária do parceiro público, os modos e o prazo de regularização e, quando houver, a forma de acionamento da garantia;

VIII - a prestação, pelo parceiro privado, de garantias de execução suficientes e compatíveis com os ônus e riscos envolvidos, observados os limites dos §§ 3° e 5° do art. 56 da Lei n° 8.666, de 21 de junho de 1993, e, no que se refere às concessões patrocinadas, o disposto no inciso XV do art. 18 da Lei n° 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 ;

X - a realização de vistoria dos bens reversíveis, podendo o parceiro público reter os pagamentos ao parceiro privado, no valor necessário para reparar as irregularidades eventualmente detectadas.

XI - o cronograma e os marcos para o repasse ao parceiro privado das parcelas do aporte de recursos, na fase

CÂMARA MUNICIPAL DE CANARANA

ESTADO DE MATO GROSSO

de investimentos do projeto e/ou após a disponibilização dos serviços, sempre que verificada a hipótese do § 2º do art. 6º desta Lei.

Outrossim, nos termos dos artigos. 9º e 10º do mesmo instrumento normativo deverão ser constituídas sociedades de propósito específico, antes da celebração do contrato, incumbida de implantar e gerir o objeto da parceria, e a contratação de parceria público-privada deverá ser precedida de licitação na modalidade de **concorrência**, estando a abertura do processo licitatório condicionada a diversos requisitos legais, entre os quais a submissão da minuta de edital e de contrato à consulta pública.

Segundo a Lei orgânica em seu artigo 33, inciso VI, as concessões deverão ser autorizadas pela Câmara Municipal, é o que segue:

Art. 33 - Compete à Câmara Municipal, com a sanção do prefeito, dispor sobre todas as matérias de competência do Município e, especialmente:

...
VI - autorizar a concessão de serviços públicos;

Visto isso, em observância ao Regimento Interno desta Casa de Leis, o quórum de votação para concessão de serviço público é de 2/3 dos membros da Câmara, e o processo de votação será nominal. Vejamos:

Art. 242 - Dependerão do voto favorável de 2/3 (dois terços) dos membros da Câmara:

a) as leis concernentes a:

...

3. concessão de serviços públicos;



CÂMARA MUNICIPAL DE CANARANA

ESTADO DE MATO GROSSO

...

Art. 244 - São dois os processos de votação:

I - Simbólico;

II - Nominal;

...

§ 3º - Proceder-se-á, obrigatoriamente, à votação nominal para:

...

c) votação de todas as proposições que exijam "quorum" de maioria absoluta ou "quorum" de 2/3 (dois terços) para sua aprovação.

III- CONCLUSÃO

Todo o exposto trata-se de um parecer opinativo, ou seja, tem caráter técnico. Nesse sentido é o entendimento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL que, de forma específica, já expôs a sua posição a respeito, *in verbis*:

"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 -



CÂMARA MUNICIPAL DE CANARANA

ESTADO DE MATO GROSSO

Distrito Federal - Relator: Min. Marco Aurélio de Mello - STF.) *Sem grifo no original.*

Diante de todo o manifesto, a Procuradoria **opina** pela legalidade e pela regular tramitação do Projeto de Lei nº 040/2019, desde que observadas as recomendações veiculadas no presente Parecer.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Canarana - MT, 19 de agosto de 2019.



Angélica Liese Leobet

OAB/MT 26.307/B

CÂMARA MUNICIPAL
DE CANARANA-MT