



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRANA

Rua Dr. Tancredo de Almeida Neves, 176
CEP 14.150-000 – Serrana - SP
www.serrana.sp.gov.br - info@serrana.sp.gov.br - 16 3987 9244

VETO TOTAL PROJETO DE LEI Nº 28/2019 (AUTÓGRAFO Nº 39/2019)

Serrana, 30 de setembro de 2019.

Excelentíssimo Senhor Presidente da Câmara Municipal

Com fundamento no art. 49 da Lei Orgânica do Município de Serrana, resolvemos **VETAR** Projeto de Lei nº 28/2019, aprovado por esse Legislativo, conforme Autógrafo n.º 39/2019, que “*Dispõe sobre o seguro garantia de execução de contrato na modalidade seguro setor público, a fim de impedir e mitigar o prejuízo do Município e da Sociedade por conta de imperfeições no processo de licitação*”.

Trata-se a matéria em análise, de **TORNAR OBRIGATÓRIA** a contratação de seguro de execução pelo tomador em favor do Poder Público, em todos os contratos públicos de obras e de fornecimento de bens ou de serviços cujo valor seja igual ou superior ao limite mínimo previsto no artigo 22, inciso II, da Lei Federal nº 8666/93.

Ora, como se observa, a previsão contida no artigo 22, inciso XXVII, da Constituição Federal estabelece que cabe 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***, sempre atenta ao que estabelece a Lei Fundamental.

Atendendo aos ditames constitucionais, a União editou a Lei n.º 8.666/1993, que institui regras para licitações e contratos da Administração Pública, na

7



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRANA

Rua Dr. Tancredo de Almeida Neves, 176

CEP 14.150-000 – Serrana - SP

www.serrana.sp.gov.br - info@serrana.sp.gov.br - 16 3987 9244

qual restam assentadas as normas gerais sobre o assunto, que devem ser observadas indistintamente por todos os entes federados (normais nacionais).

Marçal Justen Filho¹ bem percebeu essa particularidade do inciso XXVII do artigo 22 da Constituição Federal, lecionando que

(...) Rigorosamente, a disciplina do art. 22, inc. XXVII, da CF/88 não produz maiores efeitos ou inovações na sistemática geral. A União dispõe de competência para editar normas gerais – seja por força do referido art. 22, inc. XXVII, seja por efeito do art. 24. Existe a competência privativa dos entes federativos para editar normas especiais. A eventual omissão da União em editar normas gerais não pode ser um obstáculo ao exercício pelos demais entes federativos de suas competências. Assim, por exemplo, a eventual revogação da Lei nº 8.666, sem que fosse adotado outro diploma veiculador de normas gerais, não impediria que os demais entes federativos exercitassem competência legislativa plena.

Apesar de a expressão “normas gerais” tratar-se de um conceito jurídico indeterminado, há dispositivos na Lei de Licitações que inquestionavelmente se dirigem a todos os entes federativos, com o objetivo de assegurar uma padronização mínima na atuação administrativa em todo o País.

Entre tais normas gerais, é de incluir-se o disposto no artigo 56, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.666/1993, que **autoriza** a contratação de garantia para a realização de obras ou serviços, limitada, porém, a **dez por cento** do seu valor total. Tal regra visa a evitar prejuízos à administração pública, em licitações vultosas, sem onerar significativamente o Poder Executivo, que poderia ter sua atividade cerceada, caso as exigências legais fossem muito severas.

O Projeto de Lei apresentado, ataca, porém, diversamente, **impõe** a contratação de seguro garantia, bem como exige **cobertura integral** do custo da obra ou serviço a ser prestado, em flagrante antinomia com o balizamento nacional.

Percebe-se, assim, que o Projeto de Lei em análise, ao **obrigar** a utilização do seguro-garantia nos contratos públicos de obras e de fornecimento de bens e de serviços, exerceu sua competência legislativa **contrariando a legislação federal** no que toca às normas gerais nela previstas.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 14ª ed. São Paulo: Dialética, 2010, pp. 15/16.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRANA

Rua Dr. Tancredo de Almeida Neves, 176

CEP 14.150-000 – Serrana - SP

www.serrana.sp.gov.br - info@serrana.sp.gov.br - 16 3987 9244

Por essa razão, é de ser considerada ilegal a matéria apresentada, por ofensa às regras de distribuição de competências legislativas constantes da Lei Fundamental.

Não bastasse isso, também parece desrespeitada a atribuição privativa do Chefe do Poder Executivo para escolher as medidas de gestão administrativa, em ofensa ao princípio da separação dos poderes.

Cuida-se, assim, de matéria exclusiva à esfera executiva, pois, devido a seu detalhamento, imiscuiu-se na própria gestão da Comuna, atribuição que, como se sabe, toca ao Poder Executivo.

Postula-se a existência de uma *reserva de ato de administração*, própria da esfera executiva, que não pode ser toldada por regulamentações legais excessivamente invasivas que acabem por esvaziar as escolhas políticas de governo.

Nesse sentido, é a lição de Hely Lopes Meirelles²:

A atribuição típica e predominante da Câmara é a normativa, isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes no que afeta aos interesses locais. A Câmara não administra o Município; estabelece, apenas, normas de administração. Não executa obras e serviços públicos, dispõe, unicamente, sobre sua execução. Não compõe nem dirige o funcionalismo da Prefeitura, edita, tão-somente, preceitos para sua organização e direção. Não arrecada nem aplica as rendas locais, apenas institui ou altera tributos e autoriza sua arrecadação e aplicação. Não governa o Município, mas regula e controla a atuação governamental do Executivo, personalizado no prefeito. Eis aí a distinção marcante entre a missão normativa da Câmara e a função executiva do prefeito; o Legislativo delibera e atua com caráter regulatório, genérico e abstrato, o Executivo consubstancia os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração. (...) A interferência de um Poder no outro é ilegítima, por atentatória à separação institucional de suas funções (CF, art. 2º). (...) Daí não ser permitido à Câmara intervir direta e concretamente nas atividades reservadas ao Executivo, que pedem providões administrativas especiais manifestadas em ordens, proibições, concessões, permissões, nomeações, pagamentos, recebimentos, entendimentos verbais ou escritos com os interessados, contratos, realizações materiais da Administração e tudo o mais que se traduzir em atos ou medidas de execução governamental.

² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2000, p.506/507.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRANA

Rua Dr. Tancredo de Almeida Neves, 176

CEP 14.150-000 – Serrana - SP

www.serrana.sp.gov.br - info@serrana.sp.gov.br - 16 3987 9244

Aliás, lei municipal com conteúdo assemelhado ao do ato normativo ora vetado, mas bem menos invasiva, já foi apreciada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, o qual concluiu, à unanimidade, por sua **inadequação constitucional**, conforme ementa que segue:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 6.234/30.06.2015 - MUNICÍPIO DE OURINHOS - INICIATIVA PARLAMENTAR – LEI QUE DISPÕE SOBRE A OBRIGATORIEDADE DE CONTRATAÇÃO DE SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL PROFISSIONAL POR EMPRESAS DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA, OU PROFISSIONAL AUTÔNOMO, CONTRATADOS PARA A REALIZAÇÃO DE OBRAS, PROJETOS E SERVIÇOS NO MUNICÍPIO - INVASÃO DA COMPETÊNCIA RESERVADA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - INGERÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO DO MUNICÍPIO - VÍCIO DE INICIATIVA CONFIGURADO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES – AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 47, II, XIV E XIX E 144, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO – OCORRÊNCIA, ADEMAIS, DE VÍCIO MATERIAL, POIS COMPETE PRIVATIVAMENTE À UNIÃO LEGISLAR SOBRE NORMAS GERAIS DE LICITAÇÃO, NOS TERMOS PREVISTOS PELO INCISO XXVII DO ARTIGO 22 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA – AÇÃO PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2001757-39.2016.8.26.0000, TJSP, Órgão Especial, rel. Des. João Negrini Filho, julgada em 22/06/2016).

Desse modo, resta evidente **a inconstitucionalidade da matéria** em questão, uma vez que, como já mencionado, afronta o disposto no artigo 22, inciso XXVII, da Constituição Federal.

Na oportunidade, reiteramos à V. Exa., os protestos de elevada estima e apreço.

Atenciosamente,

VALÉRIO ANTÔNIO GALANTE
PREFEITO MUNICIPAL



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2019.0000046393

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2170010-19.2018.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PEREIRA CALÇAS (Presidente), FERRAZ DE ARRUDA, SALLES ROSSI, RICARDO ANAFE, ALVARO PASSOS, BERETTA DA SILVEIRA, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI, GERALDO WOHLERS, ELCIO TRUJILLO, CRISTINA ZUCCHI, ADEMIR BENEDITO, ARTUR MARQUES, PINHEIRO FRANCO, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, FÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI E FRANCISCO CASCONI.

São Paulo, 30 de janeiro de 2019.

CARLOS BUENO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Direta de Inconstitucionalidade nº 2170010-19.2018.8.26.0000

Autor: Prefeito do Município de São José do Rio Preto

Réu: Presidente da Câmara Municipal de São José do Rio Preto

Comarca: São Paulo

Voto nº 50.234OE

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei Municipal nº 13.013, de 10-8-2018, do Município de São José do Rio Preto, 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, 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.”

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de liminar, proposta pelo Prefeito do Município de São José do Rio Preto, objetivando a suspensão da eficácia da Lei Municipal nº 13.013, de 10-8-2018, 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, como Seguro Anticorrupção – SAC; e dá outras providências”:

“Art. 1º É obrigatória a contratação de seguro-garantia de execução de contrato pelo tomador em favor do Poder Público, em todos os contratos públicos de obras e de fornecimento de bens ou de serviços cujo valor seja igual ou superior ao limite mínimo previsto no



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

artigo 22 inciso II (Tomada de Preços) da Lei Federal 8.666 de 21 de junho de 1993 (Lei das Licitações).

“Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei todos os órgãos da Administração Pública direta e indireta, inclusive os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pelo Município.

“Art. 2º Para os fins desta Lei, definem-se:

“I - Seguro-Garantia: contrato de seguro firmado entre a sociedade seguradora e o tomador, em benefício de órgão ou entidade da Administração Pública, visando garantir o fiel cumprimento das obrigações assumidas pelo tomador perante o segurado no contrato principal;

“II - Tomador: pessoa física ou jurídica de direito privado devedora das obrigações assumidas perante o segurado no contrato principal;

“III - Segurado: órgão ou entidade da Administração Pública ou o poder concedente com o qual o tomador celebrou o contrato principal;

“IV - Apólice: documento assinado pela seguradora que representa o contrato de seguro garantia celebrado com o tomador;

“V - Contrato Principal: todo e qualquer ajuste entre segurado e tomador em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

“VI - Endosso: documento assinado pela seguradora no qual ela aceita formalmente as alterações propostas pelo tomador e pelo segurado ao contrato principal;

“VII - Prêmio: importância devida à seguradora pelo tomador, em cumprimento do contrato de seguro-garantia;

“VIII - Sinistro: inadimplemento de obrigação do tomador coberta pelo seguro-garantia;

“IX - Indenização: pagamento devido ao segurado pela seguradora, resultante do inadimplemento das obrigações cobertas pelo seguro-garantia; e

“X - Valor da Garantia: valor máximo nominal garantido pela apólice de seguro-garantia, o qual corresponde ao valor total da obra ou do fornecimento de bem ou serviço, conforme estabelecido no contrato principal, devidamente corrigido pelo índice de atualização do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

“Art. 3º Aplica-se esta Lei, além dos artigos expressamente mencionados, no que couber, as disposições da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 e da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, pertinentes ao âmbito municipal.

“Art. 4º No contrato de seguro-garantia, a seguradora poderá exigir do tomador contragarantias equivalentes à importância assegurada pela respectiva apólice.

“Art. 5º A contragarantia poderá estar prevista na própria apólice de seguro-garantia ou ser objeto de contrato específico, cujo objeto seja indenização ou reembolso dos valores eventualmente pagos pela seguradora por sinistro em apólice de seguro garantia



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

contratada pelo tomador.

“Parágrafo único. A contragarantia constitui contrato de indenização em favor da seguradora, com cláusula de solidariedade que rege as relações entre, de um lado, a sociedade seguradora e, de outro, o tomador e as sociedades integrantes de seu grupo econômico.

“Art. 6º É vedada a utilização de mais de um seguro-garantia de mesma modalidade para cobrir o mesmo objeto, salvo no caso de apólices complementares que prevejam exatamente os mesmos direitos e obrigações para as partes.

“Art. 7º Estão sujeitos às disposições desta Lei os regulamentos próprios, devidamente publicados pelas sociedades de economia mista, empresas e fundações públicas, e demais entidades controladas direta ou indiretamente pelo Município.

“Art. 8º É vedada a prestação de seguro-garantia caso exista vínculo societário direto ou indireto entre o tomador e a seguradora.

“Art. 9º Caso existam duas ou mais formas de garantia distintas que cubram o mesmo objeto do seguro, em benefício do mesmo segurado ou beneficiário, a seguradora responderá com os demais garantidores pelo prejuízo comum, de forma proporcional ao risco assumido.

“Art. 10 A subcontratação de partes da obra ou do fornecimento de bens ou serviços, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.666, de 1993, não altera as obrigações contraídas pelas partes na apólice de seguro-garantia.

“Parágrafo único. Ao tomador é vedado arguir exceção



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

de inadimplemento por subcontratadas, ainda que disposição neste sentido conste do próprio contrato a ser executado.

“Art. 11 Observadas as regras constantes das Leis nº 8.666, de 1993 e nº 12.462, de 2011 acerca dos anteprojetos e projetos, a apresentação de projeto executivo completo passa a ser requisito obrigatório à emissão de apólice de seguro-garantia de execução de obras submetidos à presente Lei.

“Art. 12 A apólice de seguro-garantia fará parte dos requisitos essenciais para habilitação, e será apresentada pelo tomador:

“I - Nos contratos submetidos à Lei nº 8.666, de 1993:

“a) na habilitação, quando a exigência de garantia constituir previsão editalícia;

“b) no momento de celebração do contrato principal, como condição à sua celebração, em todos os demais casos;

“Art. 13 Após a apresentação do projeto executivo, a seguradora disporá de 30 (trinta) dias corridos para analisá-lo, diretamente ou por intermédio de terceiro contratado, podendo apresentar sugestões de alteração ao responsável pelo projeto ou contestá-lo, devendo, neste caso, apresentar, às suas expensas, parecer ou laudo técnico apto a justificar os defeitos do projeto executivo apresentado.

“Parágrafo único. Sendo o projeto executivo elaborado pelo tomador, a Administração Pública disporá também de 30 (trinta) dias corridos para sugerir alterações ou contestar tecnicamente o projeto, a contar de sua apresentação pelo tomador.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

“Art. 14 O responsável pelo projeto executivo disporá de 15 (quinze) dias corridos, a contar da notificação prevista no artigo anterior, para apresentar à seguradora e/ou à Administração Pública o projeto executivo readequado ou os fundamentos para a manutenção do mesmo em seus termos originais.

“Art. 15 A seguradora poderá negar-se a emitir a apólice de seguro-garantia, desde que justifique tecnicamente a incipiência ou a inadequação de anteprojeto, apresentado por segurado ou tomador, a depender do regime de execução legal a que o contrato estiver submetido.

“Art. 16 A apresentação do projeto executivo - não contestado pela autoridade pública competente ou pela seguradora no prazo previsto nesta Lei -, em conjunto com a correspondente apólice de seguro-garantia, autoriza o início da execução do contrato principal.

“Art. 17 Admite-se o fracionamento do projeto executivo em frentes de execução, sem prejuízo à emissão da apólice de seguro-garantia desde que cada frente executiva apresentada seja previamente aprovada pela seguradora antes do início da execução do contrato principal.

“Capítulo II

“DA ALTERAÇÃO DO CONTRATO PRINCIPAL

“Art. 18 Dependerá de anuência da seguradora sua vinculação às alterações do contrato principal propostas pelo tomador e pelo segurado, após a emissão da apólice de seguro-garantia correspondente, que modifiquem substancialmente as condições consideradas essenciais pelas partes no momento da celebração do contrato de seguro-garantia.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

“§ 1º A seguradora terá 30 (trinta) dias para manifestar sua anuência ou discordância, a contar da notificação das alterações propostas pelo tomador e pelo segurado. A ausência de manifestação da seguradora no prazo legal implicará em sua anuência às alterações propostas.

“§ 2º A negativa de anuência pela seguradora será acompanhada da apresentação de parecer técnico, elaborado por seu corpo técnico ou por terceiro por ela contratado, que justifique tecnicamente a decisão da seguradora de rescindir o contrato de seguro-garantia.

“§ 3º A negativa de anuência, motivada tecnicamente pela seguradora, implica na rescisão do contrato de seguro-garantia e suspende imediatamente a execução do contrato principal.

“§ 4º Será facultado ao tomador apresentar ao segurado nova seguradora que assuma todas as responsabilidades relacionadas ao objeto do contrato de seguro garantia original e às alterações propostas, no prazo de 30 (trinta) dias corridos após a rescisão da apólice de seguro-garantia.

“Art. 19 Na hipótese de a alteração contratual posterior à emissão da apólice de seguro-garantia, devidamente anuída pela seguradora, ensejar necessária modificação do valor do contrato principal, o valor da garantia será modificado mediante solicitação à seguradora de emissão de endosso de cobrança ou de restituição de prêmio, correspondente à alteração do valor da apólice e, se for o caso, de sua vigência.

“Capítulo III

“DO PODER DE FISCALIZAÇÃO DA SEGURADORA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

“Art. 20 Terceira interessada na regular execução do contrato objeto do seguro-garantia, a seguradora fica autorizada a fiscalizar livremente a execução do contrato principal e a atestar a conformidade dos serviços e dos materiais empregados, bem como o cumprimento dos prazos pactuados.

“Art. 21 A execução do contrato será acompanhada e fiscalizada por representante da seguradora especialmente designado, sendo permitida a contratação de terceiro para assisti-lo e subsidiá-lo com informações pertinentes a essa atribuição.

“§ 1º O representante da seguradora anotarà em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando, se for o caso, o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados

“§ 2º Em caso de obras, todos os relatórios realizados pela seguradora deverão ser enviados no prazo máximo de 10 (dez) dias após a respectiva vistoria ou análise; a Comissão de Obras e Serviços da Câmara Municipal, bem como a Secretaria Municipal Obras, para a devida ciência das autoridades constituídas.

“Art. 22 O tomador deve colaborar com a seguradora durante toda a execução do contrato, devendo fornecer todas as informações e documentos relacionados à execução da obra, inclusive notas fiscais, orçamentos e comprovantes de pagamento.

“Art. 23 A seguradora tem poder e competência para:

“I - fiscalizar livremente os canteiros de obras, locais de prestação dos serviços, vistoriar máquinas e equipamentos, dirigir-se a chefes, diretores e ou gerentes responsáveis pela prestação e execução dos serviços, estendendo-se esse direito às subcontratações concernentes à execução do contrato principal objeto da apólice;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

“II - realizar auditoria técnica e contábil; e

“III - requerer esclarecimentos por parte do responsável técnico pela obra ou fornecimento.

“Parágrafo único. O representante da seguradora ou terceiro por ela designado deverá informar a intenção de visitar o canteiro de obras ou local da prestação dos serviços com pelo menos 24 (vinte e quatro) horas de antecedência, devendo o tomador assegurar-lhe o acesso a todos os locais utilizados para a execução do contrato principal.

“Art. 24 Nos contratos submetidos a esta Lei, apesar da fiscalização exercida pela seguradora, o segurado permanece obrigado ao acompanhamento da execução contratual por seu corpo técnico próprio, nos termos da Lei nº 8.666, de 1993.

“Parágrafo único. Os agentes públicos que praticarem atos em desacordo com as disposições legais ou visando a frustrar os objetivos da garantia durante a execução contratual sujeitam-se às sanções previstas nesta Lei, na Lei nº 8.666, de 1993 e na Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, e nos regulamentos próprios, sem prejuízo das responsabilidades civil e criminal.

“Capítulo IV

“DO SINISTRO E DA EXECUÇÃO DA APÓLICE

“Art. 25 A reclamação do sinistro na apólice de seguro-garantia é procedimento administrativo formal e resulta do inadimplemento pelo tomador de obrigação coberta pela apólice, a ser



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

analisado pela seguradora para fins de caracterização do sinistro.

“Parágrafo único. A seguradora deverá deixar claro nas condições contratuais os procedimentos especiais não previstos em lei que devem ser adotados pelo segurado para a reclamação do sinistro, além dos critérios a serem satisfeitos para a sua caracterização.

“Art. 26 Concomitantemente à notificação extrajudicial ao tomador de não execução, execução parcial ou irregular do contrato principal, o segurado notificará a seguradora acerca da expectativa de sinistro.

“Parágrafo único. A notificação de expectativa de sinistro conterà, além da cópia da notificação enviada ao tomador, a descrição do fato potencialmente gerador do sinistro, a relação de cláusulas inadimplidas e as planilhas que indiquem o prejuízo causado ao segurado.

“Art. 27 A notificação extrajudicial ao tomador marca o início do prazo de 30 (trinta) dias corridos para este apresentar defesa escrita ao segurado e à seguradora, justificando o atraso e/ou os defeitos na execução do contrato principal, devendo conter, ainda, projeto detalhado para regularização da execução contratual.

“Parágrafo único. Durante o prazo estabelecido no caput, o segurado e a seguradora não poderão exercer qualquer ação por descumprimento do contrato.

“Art. 28 Caso o tomador não apresente defesa escrita no prazo legal, ou o segurado e a seguradora não manifestem formalmente sua concordância com o projeto de regularização apresentado, no prazo de 15 (quinze) dias corridos a contar da defesa escrita do tomador, a Administração Pública imediata e obrigatoriamente emitirá comunicação de sinistro à seguradora.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

“§ 1º Na hipótese do art. 76 da Lei nº 8.666, de 1993, a rejeição pela Administração Pública, no todo ou em parte, de obra, serviço ou fornecimento executado em desacordo com o contrato importa a automática declaração de inexecução e consequente execução da apólice de seguro-garantia.

“§ 2º Independentemente de comunicação de sinistro pelo segurado, a seguradora é obrigada a iniciar o processo de regulação do sinistro sempre que for informada ou constatar, diretamente ou por intermédio de terceiro contratado, a ocorrência de inadimplemento por parte do tomador de obrigação coberta pela apólice.

“Art. 29 Comunicada do sinistro, a seguradora deverá, diretamente ou por terceiro contratado, investigar se o inadimplemento contratual encontra-se coberto pela apólice, as causas e razões do sinistro, a extensão dos danos resultantes do inadimplemento, e, em particular, na hipótese de execução parcial e/ou defeituosa, o percentual não executado do contrato principal, a qualidade do cumprimento parcial do contrato, bem como os custos para a regularização e o cumprimento do contrato até seu termo, em conformidade com o projeto executivo.

“Parágrafo único. A investigação deverá ser célere e basear-se em evidências trazidas por documentos, pareceres e laudos técnicos.

“Art. 30 Caso verifique-se a caracterização do sinistro, a seguradora sub-roga-se nos direitos do segurado contra o tomador ou terceiros que tenham dado causa ao sinistro, devendo indenizar o segurado até o limite da garantia da apólice, adotando uma das seguintes soluções:

“I - contratar outra pessoa jurídica para realizar o contrato principal;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

“II - assumir ela própria, nos limites das obrigações assumidas pelo tomador no contrato rescindido, a execução da parcela restante do projeto com mão de obra própria ou por intermédio de terceiros contratados; ou

“III - financiar o próprio tomador inadimplente para complementar a obra, desde que dentro dos prazos contratados.

“§ 1º A seguradora disporá de 30 (trinta) dias corridos, a partir da caracterização do sinistro, para apresentar o relatório final de regulação, o qual deverá conter as alterações necessárias de prazo, condições e preço para a conclusão da obra ou do fornecimento de bem ou de serviço, a serem ratificadas pelo segurado.

“§ 2º O segurado disporá de 30 (trinta) dias corridos, a partir da entrega do relatório final de regulação do sinistro, para emitir sua concordância com as alterações propostas.

“§ 3º Caso o segurado não aprove as alterações propostas, a seguradora procederá com indenização em espécie seguindo o relatório final de regulação do sinistro.

“§ 4º O pagamento da indenização, nos termos da apólice, ou a execução da parcela restante do contrato principal deverá iniciar-se no prazo de 30 (trinta) dias corridos, a contar da manifestação do segurado prevista no § 2º deste artigo.

“§ 5º Na hipótese de execução parcial do contrato, o valor devido pela seguradora a título de indenização equivalerá ao montante proporcional ao percentual do contrato ainda não executado, em relação ao valor global deste contrato, somado ao valor do custo adicional para a conclusão do projeto.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

“§ 6º Na hipótese de a seguradora optar por executar diretamente o contrato principal, o segurado deve colocar à sua disposição os recursos disponíveis para a continuidade e o término do projeto, conforme os termos da apólice.

“§ 7º Na hipótese do § 6º deste artigo, o segurado obriga-se, ainda, a pagar à seguradora o restante do valor do contrato parcialmente inadimplido.

“§ 8º Na hipótese de outorga do restante da execução do contrato inadimplido a terceiro, a seguradora fica livre e desimpedida para utilizar o meio de seleção que julgar adequado ao regular adimplemento do contrato.

“Capítulo V

“DO LIMITE DE COBERTURA E VIGÊNCIA

“Art. 31 O art. 56, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, fica regulado no âmbito municipal, passando a exigir do vencedor do procedimento licitatório apresentação de seguro-garantia de execução do contrato que cubra 100% (cem por cento) do valor do contrato.

“Art. 32 O prazo de vigência da apólice será:

“I - igual ao prazo estabelecido no contrato principal a que esteja vinculada a apólice de seguro-garantia;

“II - igual ao prazo informado na apólice, em consonância com o estabelecido nas condições contratuais do seguro-garantia, considerando a particularidade de cada modalidade, na



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

hipótese de a apólice não estar vinculada a um contrato principal.

“Parágrafo único. A vigência da apólice acompanhará as modificações no prazo de execução do contrato principal ou do documento que serviu de base para a aceitação do risco pela seguradora, desde que tais modificações recebam a anuência da seguradora, mediante a emissão do respectivo endosso.

“Art. 33 O tomador é responsável pelo pagamento do prêmio à seguradora por todo o prazo de vigência da apólice.

“Parágrafo único. O seguro-garantia continuará em vigor mesmo quando o tomador não houver pago o prêmio nas datas convencionadas, podendo, neste caso, a seguradora recorrer à execução do contrato de contragarantia.

“Art. 34 O seguro-garantia extinguir-se-á na ocorrência de um dos seguintes eventos, o que ocorrer primeiro, sem prejuízo do prazo para a ocorrência do sinistro:

“I - quando o objeto do contrato principal garantido pela apólice for definitivamente realizado mediante termo ou declaração assinada pelo segurado, ou devolução da apólice;

“II - quando o segurado e a seguradora assim o acordarem;

“III - quando o pagamento da indenização ao segurado atingir o limite máximo de garantia da apólice;

“IV - quando o contrato principal for extinto, nas hipóteses em que haja vinculação da apólice a um contrato principal,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

ou quando a obrigação garantida for extinta, para os demais casos; ou

“V - quando do término de vigência previsto na apólice, salvo se estabelecido em contrário nas condições contratuais do seguro-garantia.

“Parágrafo único. Quando a garantia da apólice recair sobre um objeto previsto em contrato, esta garantia somente será liberada ou restituída após a execução do contrato, em consonância com o disposto no § 4º do art. 56 da Lei nº 8.666, de 1993, e sua extinção se comprovará, além das hipóteses previstas neste artigo, pelo recebimento do objeto do contrato, nos termos do art. 73 da Lei nº 8.666, de 1993.

“DAS DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

“Art. 35 A utilização do seguro-garantia nos contratos objeto desta Lei torna-se facultativa a partir da data de sua publicação, passando a ser obrigatória após 180 (cento e oitenta) dias dessa data, não se aplicando aos contratos vigentes à época e às licitações cujos editais tenham sido publicados antes do início da vigência de sua aplicação obrigatória.

“Art. 36 Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.”

Argumenta o autor que o ato afronta o princípio do pacto federativo, porque compete privativamente à União legislar sobre normas gerais de licitação e contratação pública, em todas as suas modalidades. Por outro lado, pondera que a exigência de apresentação de seguro-garantia no valor correspondente a 100% do valor estimado para a obra e a vinculação a uma única espécie de garantia seriam incompatíveis com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Em sua ótica o dispositivo viola os arts. 1º, 111,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

117, 144, da CE/89 e os arts. 22, I, VII e XXVIII e 37, XXI, da CF/88.

Concedida a liminar para suspender a eficácia do ato impugnado, fls. 75/76, em seguida o relator indeferiu o ingresso no feito do vereador Municipal Jean Dornelas, na qualidade de amicus curiae, fls. 91/92.

Regularmente citada, a Câmara Municipal de São José do Rio Preto, representada por seu Presidente, limitou-se a informar às fls. 96/98 o trâmite do processo legislativo da norma impugnada.

Instado a se manifestar, o Procurador-Geral do Estado declarou faltar-lhe interesse na defesa do ato impugnado por se tratar de matéria de cunho exclusivamente local, fls. 147/148.

Às fls. 151/175, a Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela procedência da ação, para declarar inconstitucional a Lei nº 13.013, de 10-8-2018, do Município de São José do Rio Preto. Eis como a ementa do parecer ministerial resume a questão:

“Constitucional. Administrativo. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei n. 13.013, de 10 de agosto de 2018, do Município de São José do Rio Preto. Obrigação de contratação de seguro-garantia de execução de contratos públicos de obras e de fornecimento de bens ou de serviços. Invasão da competência normativa federal. Normas gerais de licitação e contratos administrativos, direito civil e seguros. Reserva da administração. Violação à separação de poderes. Procedência do pedido. 1. Lei local eivada de vício de competência legislativa, devido à usurpação da competência legislativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratos administrativos, direito civil e seguros (art. 22, I, VII e XXVII, CF/88 c.c. art. 144, CE/89). 2. Iniciativa parlamentar que agride competências privativas do Chefe do Poder Executivo (art. 47, II e XIV, Constituição Estadual), decorrentes do princípio da separação de poderes (art. 5º, Constituição Estadual). Encontra-se na reserva da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Administração o ato de verificar a necessidade e conveniência da prestação de garantia – ato concreto da administração. 3. Parecer pela procedência do pedido.”.

É o relatório.

O Prefeito Municipal de São José do Rio Preto ajuizou ação direta objetivando a declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 13.013, de 10-8-2018, promulgada pelo Presidente da Câmara Municipal de São José do Rio Preto após rejeição do veto integral ao Projeto de Lei nº 022/2017 pelo requerente. Por meio da tese principal, alega violação ao princípio do pacto federativo, porque compete à União legislar privativamente sobre normas gerais de licitação e contratação pública em todas as suas modalidades, art. 22, XXVII, da CF/88 e art. 144 da CE/89.

A inconstitucionalidade é patente.

No modelo de federação adotado no Brasil, a Constituição Federal atribuiu às pessoas políticas de Direito Público Interno parcelas de poder de modo a permitir-lhes a auto-organização político-administrativa, ao exercer as competências administrativa, legislativa e tributária inerentes a cada ente federado.

“A nossa Constituição adota esse sistema complexo que busca realizar o equilíbrio federativo, por meio de uma repartição de competências que se fundamenta na técnica da enumeração dos poderes da União (arts. 21 e 22), com poderes remanescentes para os Estados (art. 25, § 1º) e poderes definidos indicativamente para os Municípios (art. 30), mas combina, com essa reserva de campos específicos (nem sempre exclusivos, mas apenas privativos), possibilidades de delegação (art. 22, parágrafo único), áreas comuns em que se preveem atuações paralelas da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23) e setores concorrentes entre União e Estados em que a competência para estabelecer políticas gerais,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

diretrizes gerais ou normas gerais cabe à União, enquanto se defere aos Estados e até aos Municípios a competência suplementar.” (José Afonso da Silva, Curso de direito constitucional positivo, 33ª ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional n. 62, de 9.11.2009, publicada em 12.12.2009. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 479).

Essa repartição constitucional de competências legislativa e administrativa é pressuposto da existência do federalismo brasileiro. Excluindo a competência material exclusiva da União, art. 21 da CF/88, e a legislativa privativa da União e dos Municípios, arts. 22 e 30, I, da CF/88, a competência material comum entre União, Estados e Municípios, art. 23 da CF/88, a legislativa concorrente da União, Estados, art. 24, e Municípios, arts. 24 e 30, II, da CF/88, e a competência residual dos Estados, art. 25, § 1º, devem observar o princípio da predominância do interesse: à União caberá atuar administrativamente e legislar sobre matérias e questões de interesse geral, aos Estados caberá as matérias de predominante interesse regional e as de interesse local, aos Municípios.

Cotejando o texto da lei municipal com o preceito da CF/88 utilizado como parâmetro de constitucionalidade, verifica-se a ocorrência de usurpação de competência legislativa da União Federal, pelo Município de São José do Rio Preto, na medida em que a norma contrariou o conceito de Federação, mais precisamente os princípios que regem a matéria da repartição constitucional de competências.

Apesar de nobre o propósito de estabelecer no Município de São José do Rio Preto mecanismos para salvaguardar a execução de contratos públicos, o legislador local, a pretexto de regular o seguro-garantia, imiscuiu em matéria normativa referente a normas gerais de licitação e contratação, tema com relação ao qual compete ao Município apenas suplementar a legislação federal e a estadual para atender peculiaridades locais, art. 30, I e II, da CF/88: “Embora topograficamente inserida no art. 22 da Constituição Federal, a competência da União para legislar sobre licitação e contratação, em todas as modalidades, para as Administrações Públicas Diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Municípios se limita à edição de 'normas gerais' (inciso XXVII do art. 22 da CF), assim como a competência legislativa de todas as matérias referidas no art. 24 da Constituição (§ 1º do art. 24 da CF). Ademais, inexistindo lei federal sobre normas gerais de licitação, ficam os Estados autorizados a exercer a competência legislativa plena para atender a suas peculiaridades (§ 3º do art. 24 da CF)." (STF, ADI 3.059-RS, Rel. Min. Ayres Britto, voto proferido em 31-10-2012).

No âmbito da legislação concorrente, compete à União estabelecer normas gerais, art. 24, §1º, e aos Estados suplementar essa legislação, art. 24, §2º. Porém, o Supremo Tribunal Federal caminhou sua jurisprudência no sentido de que não só os Estados podem suplementar as normas expedidas pela União, mas também os Municípios, em assuntos de interesse local, têm atribuição de complementar a legislação federal e estadual, no que couber, arts. 24 e 30, I e II, da CF/88, sempre tendo em vista a predominância do interesse e sem contrariar as diretrizes básicas fixadas pela União ou Estado:

"Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

(...)

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.”

“Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;”

Licitação e contratação pública envolvem interesses nacional, regional e local, por isso aos três entes federados competem legislar concorrentemente sobre licitação, à União, expedindo normas gerais, aos Estados e Municípios, de forma suplementar.

Como a expressão sugere, a legislação suplementar deve apenas complementar, suprir as diretrizes gerais instituídas pela União. Tanto é que na ausência de lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades, mas a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

No caso ora em análise, não há singularidade no texto da lei a justificar a regulação da matéria no Município, pois a natureza do tema é de âmbito nacional e a União já normatizou as garantias que podem ser exigidas e fixou seus limites nas contratações de obras, serviços e compras, no art. 56 da Lei nº 8.666, de 21-6-1993:

“Art. 56. A critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

“§ 1º Caberá ao contratado optar por uma das seguintes modalidades de garantia:

“I - caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública, devendo estes ter sido emitidos sob a forma escritural, mediante registro em sistema centralizado de liquidação e de custódia autorizado pelo Banco Central do Brasil e avaliados pelos seus valores econômicos, conforme definido pelo Ministério da Fazenda;

“II - seguro-garantia;

“III - fiança bancária.

“§ 2º A garantia a que se refere o caput deste artigo não excederá a cinco por cento do valor do contrato e terá seu valor atualizado nas mesmas condições daquele, ressalvado o previsto no parágrafo 3º deste artigo.

“§ 3º Para obras, serviços e fornecimentos de grande vulto envolvendo alta complexidade técnica e riscos financeiros consideráveis, demonstrados através de parecer tecnicamente aprovado pela autoridade competente, o limite de garantia previsto no parágrafo anterior poderá ser elevado para até dez por cento do valor do contrato.

“§ 4º A garantia prestada pelo contratado será liberada ou restituída após a execução do contrato e, quando em dinheiro, atualizada monetariamente.

“§ 5º Nos casos de contratos que importem na entrega de bens pela Administração, dos quais o contratado ficará depositário, ao valor da garantia deverá ser acrescido o valor desses bens.”



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Assim, apesar de o Município ser dotado de autonomia política, legislativa, administrativa e financeira para tratar de assuntos de interesse local, essa autonomia não afasta o dever de observar as normas constitucionais de observância obrigatória, arts. 29, 30, I e II, da CF/88, e art. 144, da CE/89.

Ao ver deste relator, houve violação à regra de repartição constitucional de competência legislativa e, por consequência, do princípio federativo, art. 144, da CE/89: "Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição."

No mesmo sentido, já decidiu este Órgão Especial:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Município de Pitangueiras. Lei Municipal nº 3.595, de 29.05.18, que 'estabelece critérios anticorrupção nas licitações públicas do Município de Pitangueiras'. Violação ao pacto federativo. Ocorrência. Inviável norma local dispor sobre 'normas gerais de licitação e contratação', ressalte-se, já prevista em legislação federal (Lei nº 8.666, de 21.06.93) e na Constituição Estadual (art. 117). Competência da União para legislar sobre o tema (art. 22, inciso XXVII, da CF). Precedentes. Afronta a preceitos constitucionais (art. 22, inciso XXVII da Constituição Federal e arts. 117 e 144 da Constituição Estadual). Procedente a ação" (ADI nº 2166079-08.2018.8.26.0000, Relator Evaristo dos Santos, j. 28-11-2018).

Como bem anotado pela Procuradoria-Geral de Justiça: "Ora, a lei impugnada torna obrigatória a contratação de seguro-garantia (art. 1º), exigência não contida no artigo 56 da Lei de Licitações; define aspectos técnicos relacionados a seguro, como reclamação de sinistros, limites de cobertura e vigência, pagamento de prêmio, extinção do contrato de seguro, indenizações, e outros, matérias de competência exclusiva da União (arts. 2º, 4º, 5º, 6º, 9º, 10, 11, 15, 19, 22, 25, 26, 27, 28, 29, 30); cuida de subcontratação de obra o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fornecimento de bens ou serviços (art. 10) e eleva a apólice de seguros à condição de requisito essencial para a habilitação (art. 12), permitindo à seguradora opinar sobre o projeto executivo (art. 13, 14, 16, 17); exige a anuência da seguradora para eventual alteração do contrato firmado com o poder público (art. 18); autoriza à seguradora proceder à fiscalização da obra pública (art. 20, 21, 23); autoriza o sancionamento administrativo, na forma da Lei 8.666/93, e pela prática de ato de improbidade administrativa, em caso de descumprimento das disposições previstas na lei impugnada.”.

E conclui: “a lei regulamentou responsabilidade civil, seguros e normas gerais de licitações e contratos administrativos, invadindo diretamente a competência legislativa da União, nos termos do art. 22, I, VII e XXVII, da CF/88.”, fls. 173.

Portanto, a iniciativa de lei da Câmara Municipal está a usurpar competência constitucional legislativa privativa da União para estabelecer normas gerais, violando o princípio do pacto federativo, disposto no art. 144 da Constituição Estadual, sendo, pois de rigor o reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei nº 13.013, de 10-8-2018, do Município de São José do Rio Preto e determinar sua retirada do ordenamento jurídico.

Diante desse quadro, **julga-se procedente o pedido.**

Carlos Bueno
Relator