



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SECRETARIA DO PLENO

Ofício Nº 669/2021

Vitória, 21 de junho de 2021.

Exmº (a) Senhor(a),

Encaminho para os devidos fins, cópia do Venerando Acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal Pleno nos autos da **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000** em que é REQUERENTE **PREFEITO MUNICIPAL DE CARIACICA/ES** REQUERIDO **CÂMARA MUNICIPAL DE CARIACICA/ES**.

Cordiais Saudações,

JULIANA VIEIRA NEVES MIRANDA

Diretor do Pleno

Resolução nº 29/2013 - D.J.E.S 28/06/2013

Ao

Exmo. Sr.

PREFEITO MUNICIPAL DE CARIACICA/ES

Av. Mário Gurgel, nº 2.502, Bairro Alto Lage- Cariacica/ES, Cep. 29.151-900.

RECEBIDO

Em, 30/06/21 às :

Secretaria Municipal de Governo

Fernando Santos Macarneh
Fernando Santos Macarneh



PREFEITURA DE CARIACICA
Matr.: 112.906



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gabinete da Desembargadora Eliana Junqueira Munhós Ferreira

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

REQTE. : PREFEITO DE CARIACICA-ES
REQDO. : CÂMARA MUNICIPAL DE CARIACICA
RELATORA : DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHÓS FERREIRA

ACÓRDÃO

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 5.980/2019. IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA DE INTEGRIDADE (COMPLIANCE) NAS EMPRESAS CONTRATADAS PELO MUNICÍPIO DE CARIACICA-ES. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO DE INICIATIVA. MATÉRIA QUE AFETA A ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E DE PESSOAL DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA E INDIRETA DO PODER EXECUTIVO. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PREFEITO PARA PROPOR PROJETO DE LEI. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE NORMAS GERAIS DE LICITAÇÃO E CONTRATOS. CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA AMPLA CONCORRÊNCIA NAS LICITAÇÕES PÚBLICAS. CONTRATAÇÕES JÁ REALIZADAS COM ESTA EXIGÊNCIA QUE DEVEM SER PRESERVADAS. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITO *EX NUNC* (ART. 27 DA LEI 9.868/99). AÇÃO JULGADA PROCEDENTE, COM EFEITOS *EX NUNC*.

1) A Lei Municipal nº 5.980/2019 trata sobre a obrigatoriedade da implantação de Programa de Integridade (compliance) nas empresas que contratarem com todas as esferas de Poder do município de Cariacica-ES, quando envolver obras, serviços e fornecimentos de grande vulto.

2) Normas que criam e fixam obrigações a serem exercidas por servidores/órgãos vinculados ao Poder Executivo podem resultar somente da iniciativa do Chefe do Executivo local, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos Poderes. Inteligência da Súmula nº 09 desta Corte de Justiça.

3) A Lei Municipal nº 5.980/2019, que teve iniciativa na própria Casa de Leis Municipal, cria obrigações para os órgãos e servidores da Administração Direta e Indireta do Executivo de Cariacica-ES, tais como implementação de novas exigências nos editais licitatórios e instrumentos contratuais (art. 15) e a imposição de fiscalização da



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gabinete da Desembargadora Eliana Junqueira Munhós Ferreira

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

implantação do Programa de Integridade nas empresas contratadas (art. 13), sob pena de imposição de multa (art. 8º) e proibição de contratar com o ente municipal (art. 10), de modo que a norma em comento incorre justamente em vício de iniciativa, tendo em vista que a competência legislativa para regular tal matéria é do chefe do executivo, a teor do art. 63, parágrafo único, incisos III e IV, da Constituição Estadual, aplicados simetricamente aos municípios, mormente no caso da Lei Orgânica do Município de Cariacica, que assim dispõe no art. 53, incisos IV e V.

4) A Lei Municipal nº 5.980/2019 impõe requisito formal novo nunca anteriormente exigido em licitações e contratos públicos pela Lei Federal nº 8.666/93 e que limita sobremaneira a participação de interessados no processo licitatório, sem que tenha como base alguma peculiaridade do âmbito local, de forma que também usurpa competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratos para a Administração Pública, consoante previsto no art. 22, inciso XXVII, da Constituição da República.

5) A Lei Municipal nº 5.980/2019 nasceu inconstitucional, uma vez que o município de Cariacica-ES inovou a respeito de normas gerais de licitação e contratos, cuja competência é privativa da União, eis que não há, até o presente momento, nenhuma exigência na Lei nº 8.666/93 da implantação de programa de integridade pelas empresas vencedoras de licitações públicas. A circunstância de a União posteriormente editar Nova Lei de Licitações e Contratos, disciplinando a mesma matéria objeto da legislação municipal objurgada, não convalida a invasão de competência ocorrida, visto que não se admite a constitucionalidade superveniente no ordenamento jurídico brasileiro.

6) A Lei Municipal nº 5.980/2019 também viola substancialmente os preceitos da Constituição da República (art. 37, inciso XXI) e, conseqüentemente, da Constituição Estadual (inconstitucionalidade material) – art. 32, inciso XXI –, na medida em que afronta o princípio constitucional da competitividade nas licitações e contratações públicas, pois cria uma condição restritiva que pode impossibilitar as pequenas empresas de celebrarem contratos junto a Administração do município de Cariacica-ES, eis que a implantação de Programa de Integridade (*compliance*), nos moldes exigidos pela lei objurgada, habitualmente somente será viável em pessoas jurídicas de grande porte.

7) Como há quase 02 (dois) anos o ente municipal realiza contratações exigindo dos particulares a implantação do programa de integridade, que, apesar de eventualmente elevar o custo da contratação, resguarda a



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gabinete da Desembargadora Eliana Junqueira Munhós Ferreira

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

Administração Pública de desvios e atos de corrupção, deve ser prestigiada a segurança jurídica, razão pela qual a declaração de inconstitucionalidade deverá ocorrer com efeitos *ex nunc*, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.868/99.

8) Ação julgada procedente, para declarar integralmente inconstitucional, com efeitos *ex nunc*, a Lei Municipal nº 5.980/2019, do município de Cariacica-ES.

ACORDA o egrégio Tribunal Pleno, em conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, **julgar procedente a ação direta de inconstitucionalidade, com efeitos *ex nunc***, nos termos do voto da Relatora.

Vitória/ES, 13 de maio de 2021.

DESEMBARGADOR PRESIDENTE

ELIANA JUNQUEIRA
MUNHOS
FERREIRA:03506952

Assinado de forma digital por ELIANA JUNQUEIRA
MUNHOS FERREIRA:03506952
DN: cn=ELI, ou=TR-00001, ou=Autoridade Certificadora da
Justiça - AC-JUS, ou=Cert-JUS Institucional - AJ,
ou=30831723000101, ou=Tribunal de Justiça do Espírito
Santo-725, ou=legitimado, ou=ELIANA JUNQUEIRA
MUNHOS FERREIRA:03506952
Data: 2021.05.11 15:47:53 -03'00'

DESEMBARGADORA RELATORA



THE UNIVERSITY OF CHICAGO
DEPARTMENT OF CHEMISTRY

REPORT OF THE COMMITTEE ON THE REVISION OF THE CURRICULUM

FOR THE B.S. DEGREE IN CHEMISTRY

The Committee on the Revision of the Curriculum for the B.S. Degree in Chemistry has met and discussed the proposed changes in the curriculum. The Committee has concluded that the proposed changes are desirable and should be adopted.

The Committee has also discussed the proposed changes in the requirements for the M.S. degree in Chemistry. The Committee has concluded that the proposed changes are desirable and should be adopted.

The Committee has also discussed the proposed changes in the requirements for the Ph.D. degree in Chemistry. The Committee has concluded that the proposed changes are desirable and should be adopted.

Very truly yours,

Chairman
Committee on the Revision of the Curriculum

Secretary
Committee on the Revision of the Curriculum

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

DEPARTMENT OF CHEMISTRY



83
C. J. P.

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

DATA DE INÍCIO: 11/03/2021

REQTE.: PREFEITO MUNICIPAL DE CARIACICA
REQDO.: CÂMARA MUNICIPAL DE CARIACICA
RELATORA: A SRª DESEMBARGADORA ELIANA JUNQUEIRA MUNHÓS FERREIRA

RELATÓRIO

A SRª DESEMBARGADORA ELIANA JUNQUEIRA MUNHÓS FERREIRA (RELATORA):-

Trata-se de **Representação de Inconstitucionalidade** proposta, com pedido de **medida cautelar**, pelo **Prefeito do município de Cariacica-ES**, pretendendo a declaração de inconstitucionalidade da **Lei Municipal nº 5.980/2019**, que "*dispõe sobre a obrigatoriedade da implantação de programa de integridade (compliance) nas empresas que contratarem com todas as esferas de Poder do Município de Cariacica e dá outras providências*", promulgada pelo Presidente da Casa Legislativa após rejeição do veto integral pelo Chefe do Poder Executivo e ora requerente.

Aduz o requerente (fls. 02/13), em síntese, que a norma ora impugnada estaria eivada de inconstitucionalidade material e formal, eis que o Poder Legislativo municipal teria incorrido em vício de iniciativa e invasão de competência, ao legislar sobre normas gerais de licitação e contratação para a Administração Pública, matéria privativa da União, bem como por ofensa ao princípio da separação dos Poderes, resultando afronta ao art. 20, inciso XXVII, da CF/88, e arts. 20 e 28, ambos da Constituição Estadual, e os arts. 53, incisos IV e V, e 54, inciso I, ambos da Lei Orgânica Municipal de Cariacica. Alega, ainda, que a implantação de Programa de Integridade (compliance) seria questão de interesse nacional, extravasando o âmbito de interesse meramente local, que poderia justificar a competência do ente municipal para legislar sobre a matéria. Assevera, também, que o legislador municipal criou condição restritiva à celebração de contratos administrativos, o que somente poderia ser veiculado pelo legislador federal. Aduz que lei objurgada, ao criar obrigações para os órgãos da Administração Municipal Direta e Indireta, tais como novas exigências nos editais licitatórios e instrumentos contratuais, fiscalização da implantação do Programa de Integridade nas empresas contratadas, entre outras, invadiu matéria de iniciativa legislativa reservada exclusivamente ao Prefeito. Ressalta que houve ofensa ao princí-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

pio constitucional da competitividade nas licitações públicas, pois cria condição restritiva que pode impossibilitar a participação de pequenas empresas, já que habitualmente apenas as grandes pessoas jurídicas possuem condições de implantar Programa de Integridade. Por fim, indica que o risco de lesão grave e de incerta reparação à Administração Municipal é evidente e resultante do cumprimento da lei, eis que afetará diretamente as novas licitações, os atuais contratos administrativos e a gestão administrativa.

Ante tais considerações, requer a concessão de medida cautelar, para suspender a eficácia da Lei Municipal nº 5.980/2019, sendo a sua inconstitucionalidade declarada no pronunciamento definitivo desta ação.

Antes de a medida cautelar ser apreciada, oportuneizei que a Câmara do Município de Cariacica-ES, responsável pela edição do ato impugnado, se manifestasse (art. 10, *caput*, da Lei nº 9.868/99), o que ocorreu às fls. 29/31, bem como solicitei a emissão de parecer pela douta Procuradoria de Justiça (art. 10, § 1º, da Lei nº 9.868/99, e art. 112, § 1º, da Constituição Estadual), o que também já fora materializado, tendo o *parquet* opinado pelo indeferimento do pleito liminar, consoante se observa às fls. 34/40v.

Após relatar o feito (fls. 42/43), o submeti a apreciação do egrégio Tribunal Pleno deste Sodalício, ocasião em que, por maioria de votos, o pedido de suspensão da eficácia da norma objurgada foi indeferido (fls. 44/61v), na medida em que não foi vislumbrado o requisito do *periculum in mora*.

Na sequência, a Câmara Municipal de Cariacica-ES foi novamente notificada para prestar informações, oportunidade em que tornou a defender a constitucionalidade da norma, ressaltando, especialmente, que a Nova Lei de Licitações colocaria o Programa de Integridade (compliance) como requisito para as empresas licitantes serem contratadas pela Administração Pública, bem como que não haveria impacto no orçamento municipal e que a implantação do referido programa objetiva proteger o Poder Público, no que tange aos atos lesivos que resultem em prejuízos financeiros causados por irregularidades.

Por meio do parecer de fls. 73/verso, a douta Procuradoria de Justiça opinou pela improcedência do pedido, ratificando o anterior parecer lançado nestes autos, a fim de declarar a constitucionalidade da Lei Municipal nº 5.980/2019, que deu nova redação ao art. 6º da Lei Municipal nº 4.864/2009, considerando que o município possuiria competência residual para legislar sobre licitações e contratos administrativos



Carb

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

e a norma não criaria obrigações que interferem na gestão do Poder Executivo e nem despesas que afetem o orçamento municipal.

É o relatório, do qual deverão ser extraídas cópias para encaminhamento aos eminentes Desembargadores deste Tribunal (art. 170 do RITJES).

Após, inclua-se em pauta para julgamento.

V O T O

A SR^a DESEMBARGADORA ELIANA JUNQUEIRA MUNHÓS FERREIRA (RELATORA):-

Conforme relatado, trata-se de **Representação de Inconstitucionalidade** proposta, com pedido de **medida cautelar**, pelo **Prefeito do município de Cariacica-ES**, pretendendo a declaração de inconstitucionalidade da **Lei Municipal nº 5.980/2019**, que *"dispõe sobre a obrigatoriedade da implantação de programa de integridade (compliance) nas empresas que contratarem com todas as esferas de Poder do Município de Cariacica e dá outras providências"*, promulgada pelo Presidente da Casa Legislativa após rejeição do veto integral pelo Chefe do Poder Executivo e ora requerente.

No escopo de auxiliar a resolução da matéria por este órgão plenário, transcrevo integralmente a norma objurgada:

Art. 1º Fica estabelecida a obrigatoriedade de implementação do Programa de Integridade (compliance) em todas as empresas que celebrarem contrato, consórcio, convênio, concessão ou parceria público-privada com a Administração Pública direta, indireta e fundacional do Município de Cariacica, de todos os poderes, cujos limites de valor sejam iguais ou superiores aos da licitação:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

I – sendo R\$ 650.000,00 e o prazo contratual igual ou superior a 180 dias, na modalidade concorrência para compras e serviços, ainda que na forma de pregão eletrônico;

II – sendo R\$ 1.500.000,00 e prazo contratual igual ou superior a 180 dias, na modalidade concorrência para obras e serviços de engenharia;

III – estimados entre R\$ 200.000,00 e R\$ 650.000,00 e prazo contratual igual ou superior a 180 dias, na modalidade tomada de preço para compras e serviços, ainda que na forma de pregão eletrônico;

IV – estimados entre R\$ 200.000,00 e R\$ 1.500.000,00 e prazo contratual igual ou superior a 180 dias, na modalidade tomada de preço para obras e serviços de engenharia;

Parágrafo único. Os valores estabelecidos no caput são atualizados em conformidade com os parâmetros fixados na Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ou na legislação superveniente.

Art. 2º Aplica-se o disposto nesta Lei:

I – às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer:

a) fundações;

b) associações civis;

c) sociedades estrangeiras que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou direito, ainda que temporariamente;

II – aos contratos em vigor com prazo de duração superior a 12 meses;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

III – a todos os contratos celebrados com ou sem dispensa de processo licitatório, desde que atendidos os critérios de valor estabelecidos no caput do art. 1º.

Art. 3º A exigência da implantação do Programa de Integridade tem por objetivo:

I - proteger a Administração Pública Municipal dos atos lesivos que resultem em prejuízos financeiros causados por irregularidades, desvios de ética e de conduta e fraudes contratuais;

II – garantir a execução dos contratos em conformidade com a lei e com os regulamentos pertinentes a cada atividade contratada;

III – reduzir os riscos inerentes aos contratos, provendo maior segurança e transparência em sua consecução;

IV - obter melhores desempenhos e garantir a qualidade nas relações contratuais.

Art. 4º O Programa de Integridade consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria, controle e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com o objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a Administração Pública do Município de Cariacica.

Parágrafo único. O Programa de Integridade deve ser estruturado, aplicado e atualizado de acordo com as características e os riscos atuais das atividades de cada pessoa jurídica, a qual, por sua vez, deve garantir o constante aprimoramento e adaptação do referido Programa, visando a garantir a sua efetividade.

Art. 5º A implantação do Programa de Integridade no âmbito da pessoa jurídica se dá no prazo de 180 dias corridos, a partir da data de celebração do contrato ou da publicação desta Lei na hipótese do art. 2º, II.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

Parágrafo único. Para efetiva implantação do Programa de Integridade, os custos ou despesas resultantes correm à conta da empresa contratada, não cabendo ao órgão contratante o seu ressarcimento.

Art. 6º O Programa de Integridade é avaliado, quanto à sua existência e aplicação, de acordo com os seguintes parâmetros:

I - comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, quando aplicado, evidenciados pelo apoio visível e inequívoco ao Programa;

II - padrão de conduta, códigos de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos;

III - padrões de conduta, código de ética e políticas de integridade estendidos, quando necessário, a terceiros, tais como fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;

IV - treinamentos periódicos sobre o Programa de Integridade;

V - análise periódica de riscos para realizar adaptações necessárias ao Programa de Integridade;

VI - registros contábeis que reflitam de forma completa e precisa as transações da pessoa jurídica;

VII - controles internos que assegurem a pronta elaboração e a confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiras da pessoa jurídica;

VIII - procedimentos específicos para prevenir fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público, ainda que intermediada por terceiros, tais como pagamento de tributos, sujeição a fiscalizações ou obtenção de autorizações, licenças, permissões e certidões;



86
CJP

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

IX - independência, estrutura e autoridade da instância responsável pela aplicação do Programa de Integridade e fiscalização de seu cumprimento;

X - existência de canais de denúncia de irregularidades, abertos e amplamente divulgados a funcionários e terceiros, e de mecanismos destinados à proteção de denunciante de boa-fé;

XI - medidas disciplinares em caso de violação do Programa de Integridade;

XII - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados;

XIII - diligências apropriadas para contratação e, conforme o caso, supervisão, de terceiros, tais como fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;

XIV - verificação, durante os processos de fusões, aquisições e reestruturações societárias, do cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas;

XV - monitoramento contínuo do Programa de Integridade, visando ao seu aperfeiçoamento na prevenção, na detecção e no combate à ocorrência dos atos lesivos previstos no art. 5º da Lei Federal nº 12.846, de 1º de agosto de 2013;

XVI - ações comprovadas de promoção da cultura ética e de integridade por meio de palestras, seminários, workshops, debates e eventos da mesma natureza.

§ 1º Na avaliação dos parâmetros de que trata este artigo, são considerados o porte e as especificidades da pessoa jurídica, tais como:

I – a quantidade de funcionários, empregados e colaboradores;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

II – a complexidade da hierarquia interna e a quantidade de departamentos, diretorias e setores;

III - a utilização de agentes intermediários como consultores ou representantes comerciais;

IV – o setor do mercado em que atua;

V – as regiões em que atua, direta ou indiretamente;

VI – o grau de interação com o setor público e a importância de autorizações, licenças e permissões governamentais em suas operações;

VII – a quantidade e a localização das pessoas jurídicas que integram o grupo econômico;

VIII – o fato de ser qualificada como microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 2º Na avaliação de microempresas e empresas de pequeno porte, são reduzidas as formalidades dos parâmetros previstos neste artigo, não se exigindo especificamente os incisos III, IX, XIII e XIV do caput.

Art. 7º Para que o Programa de Integridade seja avaliado, a pessoa jurídica deve apresentar relatório de perfil e relatório de conformidade do Programa, nos moldes daqueles regulados pela Lei Federal nº 12.846, de 2013 e pelo Decreto Federal nº 8.420, de 18 de março de 2015 ou pela legislação correlata superveniente, no que for aplicável.

§ 1º A pessoa jurídica deve comprovar suas alegações e zelar pela completude, clareza e organização das informações prestadas.

§ 2º A comprovação pode abranger documentos oficiais, correios eletrônicos, cartas, declarações, correspondências, memorandos, atas de reunião, relatórios, manuais, imagens capturadas da tela de



ST
JPM

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

computador, gravações audiovisuais e sonoras, fotografias, ordens de compra, notas fiscais, registros contábeis ou outros documentos, preferencialmente em meio digital.

§ 3º A autoridade responsável pode realizar entrevistas e solicitar novos documentos para fins da valiação de que trata o caput.

§ 4º O Programa de Integridade que seja meramente formal e que se mostre absolutamente ineficaz para mitigar o risco de ocorrência de atos lesivos previstos na Lei Federal nº 12.846, de 2013, não é considerado para fins de cumprimento desta Lei.

Art. 8º A Administração Pública do Município de Cariacica de cada poder determinará o montante a ser pago a título de multa por descumprimento das exigências previstas nesta Lei, que incidirá sobre o valor atualizado do contrato.

§ 1º O montante correspondente à soma dos valores básicos da multa moratória é limitado a 10% do valor do contrato.

§ 2º O cumprimento da exigência estabelecida nesta Lei, mediante atestado da autoridade pública da existência e aplicação do Programa de Integridade, faz cessar a aplicação da multa.

§ 3º O cumprimento extemporâneo da exigência da implantação não implica indébito ou ressarcimento da multa aplicada.

§ 4º A multa definida no caput não exclui a incidência e a exigibilidade do cumprimento das obrigações fiscais no âmbito do Município de Cariacica.

Art. 9º Fica determinado que a multa definida no art. 8º está vinculada ao contrato, não podendo ter sua obrigação transferida, tampouco seu valor deduzido em outra relação de qualquer natureza, salvo com a anuência da Administração Pública do Município de Cariacica.

Art. 10 O não cumprimento da obrigação implica na inscrição da multa em dívida ativa da pessoa jurídica sancionadora e justa causa



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

para rescisão contratual, com incidência cumulativa de cláusula penal e impossibilidade de contratação da empresa com a Administração Pública do Município de Cariacica até a efetiva comprovação de implantação e aplicação do Programa de Integridade.

Art. 11 Subsiste a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária.

§ 1º A sucessora se responsabilizará pelo cumprimento da exigência na forma desta Lei.

§ 2º As sanções descritas nos artigos 8º e 10 desta Lei serão atribuídas à sucessora.

Art. 12 A empresa que possua o Programa de Integridade implantado deverá apresentar, no momento da contratação, declaração informando a sua existência nos termos do art. 7º desta Lei.

Art. 13 Cabe ao gestor de contrato, no âmbito da Administração Pública, sem prejuízo de suas demais atividades ordinárias, as seguintes atribuições:

I - fiscalizar a implantação do Programa de Integridade, garantindo a aplicabilidade da lei;

II - informar ao ordenador de despesas sobre o não cumprimento da exigência na forma do art. 5º desta Lei;

III - informar ao ordenador de despesas sobre o cumprimento da exigência fora do prazo definido no art. 5º desta Lei.

§ 1º Na hipótese de não haver a função do gestor de contrato, ao fiscal de contrato, sem prejuízo de suas demais atividades ordinárias, são atribuídas às funções relacionadas neste artigo.

§ 2º As ações e as deliberações do gestor de contrato não podem implicar interferência na gestão das empresas nem ingerência nas



88

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

suas competências e devem ater-se à responsabilidade de aferir o cumprimento do disposto nesta Lei, o que se dá mediante prova documental emitida pela empresa, comprovando a implantação do Programa de Integridade na forma do art. 7º.

Art. 14 O Ordenador de Despesas, no âmbito da Administração Pública, ficará responsável pela retenção e ressarcimento conforme descritos no art. 8º desta Lei, sem prejuízo de suas demais atividades ordinárias.

Art. 15 Cabe a cada esfera de Poder do Município de Cariacica fazer constar nos editais licitatórios e nos instrumentos contratuais a aplicabilidade desta Lei.

Art. 16 Esta lei entra em vigor na data de sua publicação, revogando as disposições em contrário.

Como se vê, a citada Lei Municipal nº 5.980/2019 trata sobre a obrigatoriedade da implantação de Programa de Integridade (*compliance*) nas empresas que contratarem com todas as esferas de poder do município de Cariacica-ES. O objetivo principal desta legislação é estabelecer que as empresas que celebrarem contrato, consórcio, convênio, concessão ou parceria público-privada junto a Administração Pública Direta e Indireta de Cariacica-ES tenham mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria, controle e incentivo à denúncia de irregularidades e apliquem efetivamente o código de ética e de conduta.

O requerente alega, em resumo, que a norma municipal obargada padeceria de **inconstitucionalidade formal** por vício de iniciativa, eis que, apesar de ter sido proposta diretamente pela Câmara Municipal, criaria obrigações para servidores e órgãos do Poder Executivo, e por ter supostamente usurpado a competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratos públicos, bem como diante da sua, em tese, **inconstitucionalidade material**, em virtude da afronta ao princípio da competitividade das licitações.

Em análise do pedido de medida cautelar formulado pelo autor, este egrégio Tribunal Pleno, por maioria de votos, diante da presunção de constitucionalidade das leis, indeferiu o requerimento de suspensão de eficácia da norma obargada, pois, apesar de haver uma certa plausibilidade na alegação de inconstitucionalidade formal da lei



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

municipal, revelou-se frágil a alegação de *periculum in mora* baseada na suposta interferência indevida nas licitações daquela municipalidade e no aumento de despesa para o Poder Executivo, com o conseqüente impacto em seu orçamento, uma vez que não foram colacionados aos autos elementos de convicção que demonstrem o efetivo impacto financeiro da lei impugnada nos cofres públicos do município de Cariacica-ES.

Na oportunidade, ressaltei que, como o mecanismo proposto pela norma municipal objurgada objetiva aumentar o controle dos atos administrativos perante os órgãos públicos e os particulares que mantêm contratos com o município de Cariacica-ES, no escopo de gerar maior segurança jurídica nas contratações daquela municipalidade e evitar o desperdício de dinheiro público, se amoldando, inclusive, as diretrizes da Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013), seria mais sensato preservar a sua eficácia até o julgamento definitivo desta Ação Direta de Inconstitucionalidade, oportunidade em que a constitucionalidade da norma e as teses jurídicas expostas pelo requerente seriam examinadas com todo o zelo que a questão merece.

Nessa linha, após análise das informações prestadas pela Câmara Municipal de Vereadores, bem como do parecer emitido pelo d. Subprocurador Geral de Justiça, em que pese a enorme relevância da norma objurgada para a fiscalização do emprego de verbas públicas, **não há como deixar de reconhecer a manifesta inconstitucionalidade da referida legislação municipal.**

A legislação municipal questionada objetiva, de maneira louvável, viabilizar um melhor controle dos atos pelas empresas contratadas junto ao Poder Público do município de Cariacica-ES, primando pela efetividade dos princípios constitucionais da moralidade, impessoalidade, eficiência e economicidade, entretanto, para isso, a Câmara de Vereadores de Cariacica acabou violando a competência privativa do Chefe do Poder Executivo e da União para legislar a respeito da matéria.

Com efeito, a Lei Municipal objurgada, indubitavelmente, usurpa competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratos para a Administração Pública, consoante previsto no art. 22, inciso XXVII, da Constituição da República, senão vejamos:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:



Handwritten signature or initials in the top right corner.

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

(...);

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 no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III.

Ao criar uma nova condição restritiva à celebração de contratos administrativos o legislador municipal usurpou competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação para a Administração Pública, visto que a competência municipal para esta matéria se encontra limitada a assuntos de interesse predominantemente local ou de caráter supletivo da legislação federal e estadual, nos termos do art. 28, incisos I e II, da Constituição Estadual¹.

Ora, a Lei Municipal nº 5.980/2019 impõe requisito formal novo nunca anteriormente exigido em licitações e contratos públicos pela Lei Federal nº 8.666/93 e que limita sobremaneira a participação de interessados no processo licitatório, sem que tenha como base alguma peculiaridade do âmbito local.

Apenas a lei federal poderá, em âmbito geral, estabelecer condições restritivas ao direito de participar de licitações em condições de igualdade. Ao direito estadual e municipal somente poderá inovar neste ponto se tiver como escopo estabelecer condições específicas relacionadas ao objeto a ser contratado ou quando envolver alguma circunstância eminentemente de interesse local, o que não se vislumbra na Lei Municipal nº 5.980/2019.

Isto porque, a legislação municipal objugada ao exigir que as empresas que contratam com a Administração Pública de Cariacica-ES mantenham Programa de Integridade se dissociou dos termos gerais do ordenamento nacional de licitações e contratos, vez que criou uma nova exigência de habilitação para os particulares sem se embasar em nenhuma especificidade local, além de inexistir lacuna a ser regulamentada a este respeito na legislação federal.

¹ Art. 28. Compete ao Município: I - legislar sobre assunto de interesse local; II - suplementar a legislação federal e estadual no que couber; (...).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

Com efeito, a lei contestada estabelece critério a ser observado de modo geral nos contratos administrativos do município de Cariacica-ES, eis que não especifica tampouco destaca tema capaz de retirar-lhe a abstração, a generalidade e a impessoalidade. Também não se trata de norma especial, atinente a particularidades da orientação local, mas, sim, de norma geral de incapacitação para licitar e celebrar contratos junto ao Poder Público Municipal, o que denota que teria havido usurpação da competência privativa da União para legislar sobre normais gerais do assunto.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal em que reconhecida inconstitucionalidade de normas com disposição similar a aqui examinada:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LEI MUNICIPAL. COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE NORMAS GERAIS EM MATÉRIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS. 1. Tem-se, na origem, ação direta de inconstitucionalidade proposta perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em face da Lei 1.210, de 4 de setembro de 2017, do Município de Estância Balneária de Ilhabela, que dispõe sobre a realização de prévia audiência pública para licitação para obras, compras, serviços e alienações que especifica. 2. (...). 3. O Órgão Especial do Tribunal de origem julgou procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade da norma por violação ao artigo 22, XXVII, da CF/1988, que fixa a competência privativa da União para editar normas gerais sobre licitações e contratos. 4. (...). 7. O princípio geral que norteia a repartição de competência entre os entes componentes do Estado Federal brasileiro é o princípio da predominância do interesse, tanto para as matérias cuja definição foi preestabelecida pelo texto constitucional, quanto em termos de interpretação em hipóteses que envolvem várias e diversas matérias, como na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade. 8. A própria Constituição Federal, portanto, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos, União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-membros e Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I). **9. Verifica-**



90
CJR

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

se que, na espécie, a norma municipal invadiu a competência constitucional da União, na medida em que a Lei Geral de Licitações traz expressa previsão acerca do limite a ser observado para prévia realização de audiências públicas. 10. Indevida atuação do Município na imposição de condições/restrições ao processo licitatório. 11. Agravo Interno a que se nega provimento. (...)." (RE 1247930 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 13/03/2020, STF).

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. LEI 3.041/05, DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES COM O PODER PÚBLICO. DOCUMENTOS EXIGIDOS PARA HABILITAÇÃO. CERTIDÃO NEGATIVA DE VIOLAÇÃO A DIREITOS DO CONSUMIDOR. DISPOSIÇÃO COM SENTIDO AMPLO, NÃO VINCULADA A QUALQUER ESPECIFICIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL, POR INVASÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE A MATÉRIA (ART. 22, INCISO XXVII, DA CF). 1. A igualdade de condições dos concorrentes em licitações, embora seja enaltecida pela Constituição (art. 37, XXI), pode ser relativizada por duas vias: (a) pela lei, mediante o estabelecimento de condições de diferenciação exigíveis em abstrato; e (b) pela autoridade responsável pela condução do processo licitatório, que poderá estabelecer elementos de distinção circunstanciais, de qualificação técnica e econômica, sempre vinculados à garantia de cumprimento de obrigações específicas. 2. Somente a lei federal poderá, em âmbito geral, estabelecer desigualdades entre os concorrentes e assim restringir o direito de participar de licitações em condições de igualdade. Ao direito estadual (ou municipal) somente será legítimo inovar neste particular se tiver como objetivo estabelecer condições específicas, nomeadamente quando relacionadas a uma classe de objetos a serem contratados ou a peculiares circunstâncias de interesse local. 3. Ao inserir a Certidão de Violação aos Direitos do Consumidor no rol de documentos exigidos para a habilitação, o legislador estadual se arvorou na condição de intérprete primeiro do direito constitucional de acesso a licitações e criou uma presunção legal, de sentido e alcance amplíssimos, segundo a qual a existência de registros desabonadores nos cadas-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

tros públicos de proteção do consumidor é motivo suficiente para justificar o impedimento de contratar com a Administração local. 4. Ao dispor nesse sentido, a Lei Estadual 3.041/05 se dissociou dos termos gerais do ordenamento nacional de licitações e contratos, e, com isso, usurpou a competência privativa da União de dispor sobre normas gerais na matéria (art. 22, XXVII, da CF). 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. (ADI 3735, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-168 DIVULG 31-07-2017 PUBLIC 01-08-2017, STF).

Trilhando o mesmo caminho, emana a jurisprudência dos egrégios Tribunais pátrios, senão vejamos:

"REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DO MUNICÍPIO DE BARRA DO PIRAI. OBRIGATORIEDADE DE CONSTAR DOS FUTUROS EDITAIS A CONDIÇÃO DE EMPLACAMENTO DOS VEÍCULOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO LICITADO. NORMAS GERAIS DE LICITAÇÃO E CONTRATAÇÃO PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. INGERÊNCIA INDEVIDA EM MATÉRIAS DE COMPETÊNCIA PRIVATIVAS DO PODER EXECUTIVO. ACOLHIMENTO. Representação por inconstitucionalidade que tem por objeto a Lei nº 3.050/18, do Município de Barra do Piraí, a qual dispõe sobre a obrigatoriedade de constar dos futuros editais a condição de emplacamento dos veículos necessários à prestação de serviço licitado no Município de Barra do Piraí e dá outras providências. **Municípios não possuem competência para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação para a administração pública, matéria da competência privativa da União. Usurpação da competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação para a administração pública. Competência dos Municípios que se encontra limitada a assuntos de interesse predominantemente local ou de caráter supletivo da legislação federal e estadual, nos termos da Constituição Estadual. Lei impugnada que cria ingerência indevida em matérias de competência privativas do Poder Executivo, as quais dizem respeito à iniciativa das leis e à organização e o funcionamento da administração**



91
Correa

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

pública. Representação que se acolhe.” (ADI nº 0005561-39.2019.8.19.0000, Relator Des. Adolpho Correa de Andrade Mello Junior, Tribunal Pleno, DJ 17/06/2019, TJRJ).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL 5.980, DE 18 DE AGOSTO DE 2017 - **GARANTIA DA PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS COM SÓCIOS EM COMUM EM PROCESSO LICITATÓRIO - ART. 22, INCISO XXVII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA GERAL - COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO - INCOMPATIBILIDADE COM A LODF. VIOLAÇÃO À RESERVA DA ADMINISTRAÇÃO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. A União detém competência exclusiva para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, contudo, demonstrado que o autor indica como parâmetro de controle de constitucionalidade a Lei Orgânica do Distrito Federal, firma-se a competência do Conselho Especial do TJDF para processar e julgar o feito. A Lei impugnada, que garante a participação de empresas com sócios em comum em processo licitatório, disciplina critério de acesso às licitações, matéria que configura norma geral. Assim fazendo o legislador local além de malferir o art. 22, inciso XXVII da Constituição Federal, viola os artigos 14, 17, § 1º, da Lei Orgânica do Distrito Federal. Ademais, a lei impugnada impede que o Administrador estabeleça as restrições que entender necessárias, em face das peculiaridades do objeto a ser licitado. Conseqüentemente, a Lei Distrital nº 5.980, de 18 de agosto de 2017 dispõe sobre matéria afeta à reserva de administração, e afronta aos artigos 19, 25, 26, 53 e 100, incisos IV e XXVI da Lei Orgânica do Distrito Federal.” (Acórdão 1112935, 20180020026402ADI, Relator: ROMÃO C. OLIVEIRA, CONSELHO ESPECIAL, data de julgamento: 24/7/2018, publicado no DJE: 3/8/2018, TJDF).**

Não desconheço que, recentemente – dezembro de 2020 –, foi aprovada pelo Congresso Nacional a Nova Lei de Licitações e Contratos, que, enquanto aguarda ser sancionada ou vetada pelo Presidente da República, ainda segue com o número PL 4.253/2020. A referida legislação, no mesmo caminho que a lei municipal aqui objurgada, finalmente disciplina a obrigatoriedade de implantação de programa de integridade pelo licitante vencedor nas contratações de obras, serviços e fornecimentos de



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

grande vulto, consoante se observa do art. 25, § 4º, o que, a princípio, poderia levar a conclusão precipitada de que a norma municipal seria constitucional.

Acontece que o Pretório Excelso já sedimentou o entendimento segundo o qual **“A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não admite o fenômeno da constitucionalidade superveniente. Por essa razão, o referido ato normativo, que nasceu inconstitucional, deve ser considerado nulo perante a norma constitucional que vigorava à época de sua edição”** (ARE 683849 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/09/2016, STF), bem como que **“O Supremo já assentou inexistir, no ordenamento jurídico nacional, a constitucionalidade superveniente. Precedentes”** (AI 620557 AgR, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/03/2014, STF).

Como se vê, não se revela possível convalidar o vício existente na legislação que nasce inconstitucional. De fato, o vício da constitucionalidade há de ser analisado em face dos parâmetros da Constituição existentes no momento em que aperfeiçoado o ato normativo, isto é, a constitucionalidade deve ser aferida de acordo com a ordem jurídica em vigor à época da sua edição, motivo pelo qual a tentativa da Câmara Municipal de sanar as irregularidades do processo legislativo após a eventual promulgação da Nova Lei de Licitações e Contratos não é suficiente para obstar o reconhecimento de sua inconstitucionalidade.

Nesse sentido, leciona a doutrina nacional que **“Constitucionalidade superveniente significa o fenômeno pelo qual uma lei ou ato normativo que tenha ‘nascido’ com algum vício de inconstitucionalidade, seja formal ou material, e se constitucionaliza. Esse fenômeno é inadmitido na medida em que o vício congênito não se convalida. Ou seja, se a lei é inconstitucional, trata-se de ato nulo (null and void), irritado, natimorto, ineficaz e, assim, por regra, não pode ser ‘corrigi-**

2 Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento. § 4º Nas contratações de obras, serviços e fornecimentos de grande vulto, o edital deverá prever a obrigatoriedade de implantação de programa de integridade pelo licitante vencedor, no prazo de 6 (seis) meses, contado da celebração do contrato, conforme regulamento que disporá sobre as medidas a serem adotadas, a forma de comprovação e as penalidades pelo seu descumprimento.



02
02

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

do', pois o vício de inconstitucionalidade não se convalida, é um vício insanável, 'incurável'.³

Na hipótese, a Lei Municipal nº 5.980/2019 nasceu inconstitucional, uma vez que o município de Cariacica-ES inovou a respeito de normas gerais de licitação e contratos, cuja competência é privativa da União, eis que não há, até o presente momento, nenhuma exigência na Lei nº 8.666/93 da implantação de programa de integridade pelas empresas vencedoras de licitações públicas. A circunstância de a União posteriormente editar Nova Lei de Licitações e Contratos, disciplinando a mesma matéria objeto da legislação municipal objurgada, não convalida a invasão de competência ocorrida, visto que não se admite a constitucionalidade superveniente no ordenamento jurídico brasileiro.

Caso a Nova Lei de Licitações e Contratos venha a ser sancionada sem o veto do art. 25, § 4º pelo Presidente da República, a Administração Pública do município de Cariacica-ES poderá passar a exigir dos licitantes vencedores a implementação do programa de integridade quando se tratar de contratações de obras, serviços e fornecimentos de grande vulto, podendo tal matéria ser regulamentada para atender as especificidades locais até mesmo por meio de Decreto do Chefe do Poder Executivo Municipal. O que não se pode admitir é que a entrada em vigor desta nova legislação torne constitucional a lei municipal questionada que nasceu inconstitucional.

Noutro giro, dada a implicação com o princípio fundamental da separação e independência de poderes (arts. 1º e 17, ambos da Constituição Estadual⁴), o constituinte subordinou ao Chefe do Poder Executivo a conveniência e oportunidade da deflagração de debate legislativo em torno de assuntos relativos à organização da Administração Pública, além da criação e atribuições das Secretarias do órgão do Poder Executivo.

3 Lenza, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. 24ª ed. 2020. Livro Digital. pg. 188.

4 Art. 1º O Estado do Espírito Santo e seus Municípios integram a República Federativa do Brasil e adotam os princípios fundamentais da Constituição Federal. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição Federal e desta Constituição. Art. 17. São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

Desse modo, normas que criam e fixam obrigações a serem exercidas por servidores/órgãos vinculados ao Poder Executivo podem resultar **somente da iniciativa do Chefe do Executivo local.**

No âmbito da Constituição do Estado do Espírito Santo, o art. 63, parágrafo único, elenca o rol de matérias cujo processo legislativo está subordinado à iniciativa privativa do Governador do Estado, senão vejamos:

Art. 63. A iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Ministério Público e aos cidadãos, satisfeitos os requisitos estabelecidos nesta Constituição.

Parágrafo único. São de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que disponham sobre:

[...]

III - organização administrativa e pessoal da administração do Poder Executivo;

[...] VI - criação, estruturação e atribuições das Secretarias de Estado e órgãos do Poder Executivo.

Ao tratar da matéria, Hely Lopes Meirelles traduz as atribuições normativas conferidas a cada Poder em sua festejada obra, senão vejamos:

"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 a sua execução. Não compõe nem dirige o funcionalismo da Prefeitura; edita, tão-somente, preceitos para sua organização e direção. Não arrecada e nem aplica as rendas locais; apenas institui ou altera tributos e autoriza sua arrecadação e aplicação. Não governa o Município; mas regula e contro-



93
C. P.

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

la 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 da administração.

(...) A interferência de um Poder no outro é ilegítima, por atentatória da separação institucional de suas funções (CF, art. 2º)

(...) Assim como não cabe à Edibilidade praticar atos do Executivo, não cabe a este substituí-la nas atividades que lhe são próprias." (in "Direito Municipal Brasileiro", Malheiros, 1993, págs. 438/439).

No caso, a Lei Municipal nº 5.980/2019, que teve iniciativa na própria Casa de Leis Municipal, cria obrigações para os órgãos e servidores da Administração Direta e Indireta do Executivo de Cariacica-ES, tais como implementação de novas exigências nos editais licitatórios e instrumentos contratuais (art. 15) e a imposição de fiscalização da implantação do Programa de Integridade nas empresas contratadas (art. 13), sob pena de imposição de multa (art. 8º) e proibição de contratar com o ente municipal (art. 10), de modo que a norma em comento incorre justamente em vício de iniciativa, tendo em vista que a competência legislativa para regular tal matéria é do chefe do executivo, a teor do art. 63, parágrafo único, incisos III e IV, da Constituição Estadual, aplicados simetricamente aos municípios, mormente no caso da Lei Orgânica do Município de Cariacica, que assim dispõe no art. 53, incisos IV e V:

Art. 53 – Compete privativamente ao Prefeito a iniciativa das leis que versem sobre:

(...);

IV – organização administrativa, matéria tributária, serviços públicos e de pessoal da administração;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

V – criação, estruturação e atribuições dos órgãos da administração pública municipal.

O estabelecimento de que os editais de licitação e os instrumentos convocatórios sejam modificados e de que haja fiscalização nas empresas contratadas a respeito da implementação do Programa de Integridade, sob pena da imposição de sanções administrativas, por toda a Administração Pública do município de Cariacica-ES, altera a forma de organização administrativa e pessoal do Poder Executivo, além de criar novas atribuições para os seus servidores públicos.

Em outras palavras, a lei em apreço, não obstante a boa intenção contida na iniciativa parlamentar, que objetiva viabilizar um melhor controle dos atos pelas empresas contratadas junto ao Poder Público Municipal, ao estabelecer a previsão anteriormente mencionada, invadiu esfera de competência reservada exclusivamente ao Chefe do Poder Executivo, ao qual cabe a iniciativa de projeto de lei que disponha sobre gestão administrativa e de pessoal.

Em hipótese extremamente semelhante, na qual se examinada a constitucionalidade de lei municipal que tratava da mesma matéria, observa-se que o egrégio Tribunal de Justiça de Roraima chegou à mesma conclusão, senão vejamos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL N.º 1.928/2018 de 13 DE NOVEMBRO DE 2018 – INSTITUI A OBRIGATORIEDADE DE IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA DE INTEGRIDADE NAS EMPRESAS (COMPLIANCE) QUE CONTRATAREM COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS – PODER DE INICIATIVA RESERVADO AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL E CRIAÇÃO DE DESPESAS SEM INDICAÇÃO DA FORMA DE CUSTEIO – INOBSERVÂNCIA – OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEPARAÇÃO DE PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL DECLARADA COM FEITO EX TUNC – AÇÃO JULGADA PROCEDENTE EM CONSONÂNCIA COM O PARQUET GRADUADO." (TJRR – ADin 9001889-87.2018.8.23.0000, Rel. Des. JESUS NASCIMENTO, Tribunal Pleno, julg.: 24/10/2019, public.: 04/11/2019).



94
[assinatura]

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

No âmbito deste egrégio Tribunal de Justiça, deparamo-nos com inúmeros julgamentos proferidos em sede de controle concentrado e abstrato de constitucionalidade nos quais é pronunciada a nulidade de lei municipal em razão da inobservância da regra de iniciativa privativa do Chefe do Executivo. Em muitos casos, são leis de iniciativa de vereadores que têm por finalidade ampliar o plexo de atribuições de Órgãos e servidores municipais, hipóteses inequivocamente sujeitas à iniciativa reservada ao Prefeito, senão vejamos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL REJEITADA. LEI MUNICIPAL. INICIATIVA PARLAMENTAR. AUTORIZA O PODER EXECUTIVO A REGULAMENTAR O SERVIÇO DE MOTOTÁXI. TRÂNSITO E TRANSPORTE. COMPETÊNCIA DA UNIÃO. MATÉRIA DE INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E IMPOSIÇÃO DE DEVERES A ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 1. (...). 2. Ao autorizar a regulamentação da prestação do serviço de mototáxi no âmbito do Município da Serra, a lei Municipal nº 4.774/2018 tratou de matéria atinente ao trânsito e transporte, em clara usurpação da competência legislativa privativa da União, nos termos do artigo 22, inciso XI, da Constituição Federal, que consagrou a prerrogativa exclusiva da União para regulamentar os serviços de transporte de passageiros, dentre os quais se incluem os de mototáxi, não se tratando de norma de interesse local ou suplementação da legislação federal (CF, art. 30, I e II). Precedentes do STF. 3. Interfere na organização e funcionamento da Administração, bem como cria atribuições a Secretaria Municipal, ferindo os princípios da simetria, da independência e da harmonia dos poderes, assim como da reserva da administração, violando os artigos 63, parágrafo único, incisos III e VI; e, 17, todos da Constituição Estadual. 4. A imposição de novos deveres aos órgãos e agentes administrativos municipais consiste em impor ao Prefeito atos de gestão, os quais são de sua exclusiva competência. 5. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 4.774/2018 do Município da Serra, com efeitos extintivos, por ofensa aos artigos 63, parágrafo único, incisos III e VI; 17; e, 32, inciso XXI, todos da Constituição do Estado do Espírito San-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

to." (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100180042028, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 30/07/2020, Data da Publicação no Diário: 20/08/2020).

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 829/2018 - MUNICÍPIO DE SÃO ROQUE DO CANAÃ/ES - PREVISÃO DE GRATUIDADE NO TRANSPORTE COLETIVO PARA PESSOAS COM IDADE IGUAL OU SUPERIOR A 60 ANOS DE IDADE - VÍCIO FORMAL - INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE INTEGRAL DA LEI - EFEITOS EX TUNC. 1. As regras da Constituição Federal sobre iniciativa reservada são de observância compulsória pelos Estados e Municípios, que não poderão afastar-se do modelo estabelecido pelo legislador constituinte. A violação à norma constitucional referente a iniciativa do processo legislativo representa indevida violação ao Princípio da Separação dos Poderes, ou seja, quando um membro parlamentar municipal apresenta projeto de lei contrário ao disposto no art. 61, §1º, da Constituição Federal, no artigo 63, parágrafo único da Constituição Estadual, está, na verdade, tentando usurpar competência deferida privativamente ao Chefe do Poder Executivo. Sendo assim, a apresentação de projetos de lei autorizativos por parlamentares visa, em regra, contornar tal inconstitucionalidade, fazendo com que seja aprovada norma legal que não obrigue, mas apenas autorize o Poder Executivo a praticar uma determinada ação, que era, a final, de sua própria iniciativa e não optou por fazê-la. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente, com efeitos *ex tunc*, diante da inconstitucionalidade formal." (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100180026971, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 20/02/2020, Data da Publicação no Diário: 09/03/2020).

A questão, inclusive, já se encontra sedimentada no âmbito desta Corte de Justiça por meio da edição da Súmula nº 09, a qual dispõe que "É inconstitucional lei municipal de iniciativa do Poder Legislativo que disponha sobre matéria de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo."



95
[assinatura]

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

Além das incompatibilidade formais, observa-se que a Lei Municipal nº 5.980/2019 também viola substancialmente os preceitos da Constituição da República e, conseqüentemente, da Constituição Estadual (inconstitucionalidade material), por se tratar de norma de reprodução obrigatória, na medida em que afronta o princípio constitucional da competitividade nas licitações e contratações públicas, pois cria uma condição restritiva que pode impossibilitar as pequenas empresas de celebrarem contratos junto a Administração do município de Cariacica-ES, eis que a implantação de Programa de Integridade, nos moldes exigidos pela lei objurgada, habitualmente somente será viável em pessoas jurídicas de grande porte.

Exatamente por isso é que a Lei Municipal nº 5.980/2019 também é materialmente incompatível com o art. 37, inciso XXI, da Constituição da República, reproduzido no art. 32, inciso XXI, da Constituição Estadual⁵, os quais positivam o princípio da competitividade nas licitações públicas.

Dessa maneira, a despeito da louvável intenção da Câmara Municipal de Cariacica-ES ao tentar buscar racionalizar o emprego das verbas públicas e evitar casos de desvio e corrupção, conclui-se que a **Lei Municipal nº 5.980/2019 é formalmente inconstitucional**, por vício de iniciativa e por ter usurpado a competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratos públicos, **bem como materialmente inconstitucional**, em virtude da afronta ao princípio da competitividade das licitações.

Antes de concluir, deve ser analisada a extraordinária possibilidade de modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da aludida norma municipal, diante da eventual constatação de razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social que a justifique, em consonância com o disposto no art. 27 da Lei nº 9.868/99⁶.

5 Art. 32. As administrações públicas direta e indireta de quaisquer dos Poderes do Estado e dos Municípios obedecerão aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, finalidade, interesse público, razoabilidade, proporcionalidade e motivação, e também aos seguintes: (...); XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras, arrendamentos e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam as obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

6 Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

Na hipótese, a legislação municipal impugnada passou a exigir, a partir de 06/05/2019, que as empresas que celebrassem contratos de grande vulto junto à Administração Pública de Cariacica-ES implantassem o programa de integridade, sendo que não foi concedida a medida cautelar nesta ação autônoma para sobrestar a eficácia da mencionada norma questionada.

Desse modo, há quase 02 (dois) anos, o ente municipal realiza contratações exigindo a implantação do referido programa de integridade pelos particulares, de modo que a declaração de inconstitucionalidade da norma objurgada com efeitos *ex tunc* poderá resultar na nulidade de diversos destes contratos ou das licitações que foram efetuadas, trazendo sérios prejuízos à Administração Municipal e à própria coletividade de Cariacica-ES.

Além do mais, como a exigência legal, apesar de inconstitucional, servia para conferir proteção ao erário, recomenda-se a preservação dos efeitos da norma municipal questionada até o reconhecimento de sua inconstitucionalidade por esta ação autônoma.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade e declaro, com efeito *ex nunc* e vinculante imediato, integralmente inconstitucional, por vícios formal e material, a Lei Municipal nº 5.980/2019, editada pelo município de Cariacica-ES.

É como voto.

V O T O S

O SR. DESEMBARGADOR MANOEL ALVES RABELO:-
Acompanho o voto da Eminente Relatora.

seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.



ab
Car

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

PROFERIRAM IDÊNTICO VOTO OS EMINENTES DESEMBARGADORES:-
PEDRO VALLS FEU ROSA;
ANNIBAL DE REZENDE LIMA;
FÁBIO CLEM DE OLIVEIRA.

VISTA

O SR. DESEMBARGADOR SAMUEL MEIRA BRASIL JÚNIOR:-
Eminente Presidente, respeitosamente, peço vista dos autos.

mmv*

CONTINUAÇÃO DO JULGAMENTO: 13/05/2021

O SR. DESEMBARGADOR RONALDO GONÇALVES DE SOUSA (PRESIDENTE):-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

Eminentes Pares, o Eminente Desembargador Samuel Meira Brasil Júnior havia pedido vista dos autos, mas requereu o prosseguimento da votação sem seu voto.

Dando prosseguimento à votação, consulto o Eminente Desembargador Eminente Desembargador Adalto Dias Tristão como vota?

*

VOTOS

O SR. DESEMBARGADOR ADALTO DIAS TRISTÃO:-
Eminente Presidente, nesse caso, nessa Ação Direta de Inconstitucionalidade relativa à Lei 5.980. Estou de posse da cópia do voto da Eminente Relatora e não tenho dúvida em também acompanhá-la integralmente, julgo procedente.

*

PROFERIRAM IDÊNTICO VOTO OS EMINENTES DESEMBARGADORES:-

JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA;
CARLOS SIMÕES FONSECA;
NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO e
DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA.

*

O SR. DESEMBARGADOR TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO:-
Eminente Presidente, quero averbar a minha suspeição.

*

VOTO

O SR. DESEMBARGADOR WILLIAN SILVA:-
Acompanho o voto da Eminente Relatora.



97
CER

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TRIBUNAL PLENO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0005322-07.2020.8.08.0000

*

PROFERIRAM IDÊNTICO VOTO OS EMINENTES DESEMBARGADORES:-

ROBSON LUIZ ALBANEZ;
WALACE PANDOLPHO KIFFER;
JORGE DO NASCIMENTO VIANA;
FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY;
EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR;
FERNANDO ZARDINI ANTONIO;
ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA e
JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS.

*

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: à unanimidade, julgar procedente a ação, nos termos do voto da Relatora.

*

*

*

rpm*



THE UNIVERSITY OF CHICAGO
DIVISION OF THE PHYSICAL SCIENCES
DEPARTMENT OF CHEMISTRY

REPORT OF THE COMMITTEE ON THE ORGANIZATION OF THE DEPARTMENT

FOR THE YEAR 1964-1965

Submitted to the
Faculty of the Department of Chemistry
and the Division of the Physical Sciences
of the University of Chicago
on February 12, 1965

CHICAGO, ILLINOIS

Printed at the University of Chicago Press
Chicago, Illinois