

A autoria da presente Proposição é do Vereador José Antonio Caldini Crespo.

Trata-se de PL que dispõe sobre a aplicação das sanções administrativas previstas na Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) e no art. 7º da Lei federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002 (Lei do Pregão), no âmbito da Administração Direta e Indireta do Município de Sorocaba, e dá outras providências.

Ficam impedidas de participar de licitações promovidas pela Administração Pública direta e indireta e de celebrar contratos, as pessoas físicas ou jurídicas que, nos termos dos artigos 87 e 88 da Lei Federal nº 8.666/1.993 e do art. 7º da Lei Federal nº 10.520/2.002, demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados (Art. 1º); será considerada demonstração bastante de inidoneidade, a condenação administrativa, cível ou criminal, fundada nos dispositivos da Lei Federal nº

8.666/1993, transitada em julgado nos respectivos foros, na União ou em qualquer Município ou Estado Federado. A declaração de inidoneidade permanecerá em vigor enquanto perdurarem os motivos que determinaram a punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que a aplicou, e será concedida sempre que a contratada ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes de sua conduta e depois de decorrido o prazo da sanção, consoante o art. 87, IV, Lei Federal nº 8.666/1.993. A pessoa física ou jurídica atingida pelo impedimento da Lei, somente poderá requerer reabilitação depois de cumprida integralmente as penas impostas em todos e quaisquer processos referidos na Lei. A declaração de inidoneidade e ou sua extinção será publica no jornal do Município e no Portal de Transparência Pública e seus efeitos serão extensivos a todos os órgãos/entidades subordinadas ou vinculadas ao Poder Executivo do Município (Art. 2º); cláusula de despesa (Art. 3º); vigência da Lei (Art. 4º).

Este Projeto de Lei encontra respaldo em nosso Direito Positivo, em sendo observada devidas adequações, neste diapasão passaremos a expor:

Verifica-se que esta Proposição dispõe sobre impedimento de as pessoas físicas ou jurídicas de licitar com a Administração e celebrar contratos que demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados; normatiza, ainda, este PL que será considerada demonstração bastante de inidoneidade, a condenação administrativa,

civil ou criminal com base nos dispositivos da Lei Federal nº 8.666/1.993, transitado em julgado nos respectivos foros, na União, ou em qualquer Município ou Estado.

Destaca-se que a declaração de inidoneidade é disciplinada na Lei 8.666/1.993, *in verbis*:

LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993

Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Seção II

Das Sanções Administrativas

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação. (Vide art 109 inciso III)

Art. 88. As sanções previstas nos incisos III e IV do artigo anterior poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:

I - tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;

III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados.

Sublinha-se também que a Lei Nacional nº 10.520/2.002 (institui modalidade de licitação denominada pregão) estabelece impedimento de licitar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios ao convocado que comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal; diz a aludida Lei:

LEI Nº 10.520, DE 17 DE JULHO DE 2002.

Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição

Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências.

Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicafe, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

Quanto à possibilidade de punição impeditiva da participação em licitação na esfera administrativa, civil (a Lei nº 8.429/1.992

disciplina a probidade administrativa, tem natureza civil) e penal, nos valem dos ensinamentos de Marçal Justen Filho:

6.3.2 – Existência de punição impeditiva da participação em licitação

É admissível, perante nosso ordenamento, que a atuação abusiva acarrete a interdição do exercício do direito de licitar. Essa espécie de sanção pode dar-se quer no plano administrativo como também na própria via penal. No plano administrativo, há regras autorizando a suspensão temporária do direito de licitar ou declaração de inidoneidade para licitar. São hipóteses de punição ao contratado que atuou de modo incompatível com os deveres previstos no contrato. A Lei nº 8.429 disciplina a probidade administrativa e dispõe sobre enriquecimento ilícito na função pública. Seu art. 12, nos incisos I a III, contempla a interdição de contratação com a Administração Pública como sanção por infração à moralidade administrativa.

Pode-se cogitar da suspensão temporária do direito de licitar como sanção de natureza penal. Ainda que a hipótese seja invulgar, seria compatível com a legislação vigente. Existe tutela específica do direito penal à licitação. Além dos tipos que

reprimem os desvios genéricos na conduta do funcionário público (tais como o peculato, a prevaricação, a concussão, a corrupção passiva e a corrupção ativa etc.), a Lei nº 8.666 definiu figuras penais referidas especialmente à licitação. Abrangem tanto a conduta de “servidor público” como dos particulares que tenham interesse na licitação (mesmo quando não sejam licitantes). Pode-se cogitar da suspensão temporária do direito de licitar quando o agente pratica crime a essa atividade pública. Verificando que o licitante praticou conduta penal reprovável, consistente na defraudação da licitação ou conduta semelhante, deverá impor a ele pena que o impeça de participar de outras licitações. Sua conduta demonstra ausência de confiabilidade ou de idoneidade para licitar¹.

Frisa-se que a declaração de idoneidade em conformidade com o inciso IV, art. 87, Lei Federal 8666/93, concerne em impedimento para contratar com a Administração Pública, esta entendida nos termos do art. 6º, XI, da citada Lei: “Administração Pública - a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas”.

¹ FILHO, Marçal Justen. **COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**. São Paulo: 10ª Ed., 2004, Ed. Dialética. 299 p.

Por todo o exposto conclui-se que este Projeto de Lei encontrará respaldo no Direito Pátrio, desde que hajam devidas adequações:

O artigo 2º deste PL merece reparo, adequando-se ao nosso Direito Positivo, pois não será qualquer condenação administrativa que acarretará a inidoneidade para licitar e contratar com a Administração, tão somente a sanção disciplinada no inciso IV, art. 87, Lei Federal 8666/93, **que origine uma declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a Administração no âmbito da União, Estados e outros Municípios**; bem como não será qualquer condenação na esfera cível ou criminal fundada nos dispositivos da Lei Federal 8666/93, que automaticamente ensejará a inidoneidade para contratar e licitar com a Administração Pública, mas tão somente se estiver expresso na condenação tal efeito, ou pena neste sentido, não cabe a Lei Municipal estender os efeitos da condenação, estaria em tal seara adentrando a competência privativa da União para legislar sobre direito civil e penal (art. 22, I, CR).

Para afastar o vício de inconstitucionalidade sugere-se: no art. 2º deste PL, onde consta “condenação administrativa”, acrescente-se: condenação administrativa (com base no inciso IV, Lei 8.666/1.993 – declaração de inidoneidade) e ainda, onde conste “condenação cível ou criminal”, passe a constar: condenação cível ou criminal (que conste como efeito da condenação, ou pena a suspensão temporária do direito de licitar);

Do mesmo modo sugere-se que altere-se o constante no art. 1º deste PL, onde consta: “demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados”: passe a constar: demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados, originando declaração de inidoneidade no âmbito da União, Estados e outros Municípios.

Em não sendo acatadas as observações retro descritas, opina-se pela inconstitucionalidade desta Proposição por adentrar a matéria de competência da União (art. 22, I, XXVII, CR).

É o que cabia dizer em face dos contornos jurídico que incidem neste Projeto de Lei.

Sorocaba, 02 de abril de 2.012.

MARCOS MACIEL PEREIRA
ASSESSOR JURÍDICO

De acordo:

MÁRCIA PEGORELLI ANTUNES
Secretária Jurídica