



Órgão	Conselho Especial
Processo N.	Ação Direta de Inconstitucionalidade 20120020278944ADI
Requerente(s)	PROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
Requerido(s)	GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL E OUTROS
Relator	Desembargador JAIR SOARES
Acórdão Nº	678.507

EMENTA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL 4.972/12. PRORROGAÇÃO DE PRAZO PREVISTO EM DISPOSITIVO DE OUTRA LEI JÁ DECLARADO INCONSTITUCIONAL.

1 – Há inconstitucionalidade indireta ou mediata consequente quando o vício da norma decorre da inconstitucionalidade de outra, da qual ela é dependente, e que foi declarada inconstitucional.

2 – É inconstitucional lei nova que prorroga prazo previsto em dispositivo de outra lei já declarado inconstitucional - para que ocupantes de áreas públicas regularizem suas situações.

3 – Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.



ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, JAIR SOARES - Relator, VERA ANDRIGHI - Vogal, MARIO-ZAM BELMIRO - Vogal, GEORGE LOPES LEITE - Vogal, JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA - Vogal, ANTONINHO LOPES - Vogal, JOÃO EGMONT - Vogal, ROMÃO C. OLIVEIRA - Vogal, SÉRGIO BITTENCOURT - Vogal, LECIR MANOEL DA LUZ - Vogal, ROMEU GONZAGA NEIVA - Vogal, CARMELITA BRASIL - Vogal, SANDRA DE SANTIS - Vogal, FLAVIO ROSTIROLA - Vogal, ANA MARIA DUARTE AMARANTE BRITO - Vogal, DÁCIO VIEIRA - Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador DÁCIO VIEIRA, em proferir a seguinte decisão: **Julgada procedente nos termos do voto do Relator. Decisão unânime**, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 21 de maio de 2013



Certificado nº: 44 36 9E C4
22/05/2013 - 13:19

Desembargador JAIR SOARES
Relator



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y
GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios ajuizou ação direta de inconstitucionalidade, impugnando a Lei Distrital 4.972, de 26.11.12, em face dos arts. 3º, IX, 52, 53 e 100, VI, todos da Lei Orgânica do Distrito Federal.

Disse que a lei impugnada, de iniciativa de Deputado Distrital, prorroga o prazo do art. 28 da L. 4.257/08, para que os que exercem atividades econômicas em quiosques e trailers em área pública requeressem ao Poder Executivo permissão de uso.

No entanto, o art. 28 da L. 4.257/08 foi declarado inconstitucional pelo Conselho Especial do TJDF, no julgamento da ADI 2009.00.2.011901-8, em 13.4.2010.

Assim, o dispositivo questionado, além de afrontar a decisão naquela ADI, não observa normas de legitimidade para a propositura de leis que disponham sobre a administração de espaços públicos e sobre uso e ocupação do solo, cuja iniciativa é privativa do Chefe do Executivo.

Ao prestar informações, a Mesa Diretora da Câmara Legislativa do Distrito Federal, disse que o acórdão proferido na ADI 2009.00.2.011901-8 foi objeto de recurso extraordinário, ainda pendente de julgamento.

Acrescenta que a lei impugnada não dispõe sobre o solo no Distrito Federal ou invade competência privativa do Chefe do Executivo. Visa apenas resguardar o estado das coisas até que consolidada a situação jurídica para os casos regulados pelo art. 28 da L. 4.257/08.

O Governador do DF, por sua vez, sustenta que, embora declarado inconstitucional o *caput* do art. 28 da L. 4.257/08, ressalvou-se as relações firmadas antes da declaração de inconstitucionalidade. E a lei ora impugnada apenas conferiu novo prazo para aqueles abrangidos pela ressalva.



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y

GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

Aduz que não demonstrado em que medida a lei impugnada contraria o conjunto urbanístico de Brasília.

Acrescenta que o art. 52 da LODF apenas atribui ao Executivo a gestão dos bens distritais, e não a competência para iniciativa legislativa acerca dos bens.

Na defesa da norma impugnada, o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Distrito Federal reiterou os termos das informações do Exmo. Sr. Governador do Distrito Federal.

Parecer da Exma. Sra. Procuradora-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios pela procedência da ação (fls. 43/8).

V O T O S

O Senhor Desembargador JAIR SOARES - Relator

A lei impugnada prorroga o prazo previsto no *caput* do art. 28 da L. 4.257/08, que previa:

“Art. 28. Aqueles que exerçam atividades econômicas em quiosques e trailers até o início da vigência desta Lei podem, no prazo máximo de noventa dias, requerer ao Poder Executivo Permissão de Uso não qualificada, desde que o ocupante:

I – esteja adimplente com as obrigações referentes ao preço público e aos demais encargos relativos à ocupação;

II – se permissionário, concessionário ou autorizatário de mais de uma área pública, opte por apenas uma delas;

III – não seja servidor público e empregado público ativo da Administração Pública Direta e Indireta federal, estadual, distrital ou municipal;



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y

GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

IV – não seja empresário, ou sócio de sociedade empresária ou de sociedade simples, salvo aqueles que exerçam suas atividades exclusivamente em quiosque ou trailer.

Parágrafo único. Fica assegurado aos antigos ocupantes de espaços públicos que já exerciam, comprovadamente, as atividades de que trata esta Lei e foram removidos em data posterior a 1º de janeiro de 2007 o direito a novas áreas em condições semelhantes àquelas objeto da remoção, exceto os removidos por abandono ou por envolvimento em atividades ilegais”.

Ocorre que, em 13.4.10, o Conselho Especial deste Tribunal, ao julgar a ADI 2009.00.2.011901-8, declarou inconstitucional o mencionado art. 28 da Lei 4.257/08. Confira-se a ementa do julgado:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL N.º 4.257, DE 2.12.2008. ART. 28 E PARÁGRAFO ÚNICO. OCUPAÇÃO DE ESPAÇOS PÚBLICOS. QUIOSQUES E TRAILERS. DISPENSA DE LICITAÇÃO AOS QUE JÁ OCUPAVAM E FORAM REMOVIDOS. VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. PROCEDÊNCIA. RELEVANTE INTERESSE SOCIAL. MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. O parágrafo único do artigo 28 da Lei Distrital n.º 4.257, de 2 de dezembro de 2008, viola a Lei Orgânica do Distrito Federal e os princípios constitucionais da legalidade, da isonomia, da impessoalidade, da moralidade, da razoabilidade, da motivação e do interesse público.
2. O dispositivo apontado ao assegurar, sem licitação, aos antigos ocupantes de espaços públicos que já exerciam as atividades e foram removidos, o direito a novas áreas em condições semelhantes àquelas objeto da remoção encerra vício de inconstitucionalidade material.
3. Deve ser considerado o relevante interesse social que a questão encerra, uma vez que o dispositivo legal em comento assegura àqueles que já ocupam as áreas por longos anos, a permanecer no exercício da atividade econômica da qual retiram o seu lucro e, quiçá, sua própria subsistência.
4. Hipótese que enseja a aplicação da técnica da modulação dos efeitos da



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y

GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

declaração de inconstitucionalidade, a fim de preservar situações consolidadas, sob pena de violação ao princípio da dignidade da pessoa humana e em homenagem ao postulado da segurança jurídica.

5. Ação direta de inconstitucionalidade com pedido julgado procedente, com modulação dos efeitos, em relação ao art. 28 e seu parágrafo único da Lei nº 4.257/2008, com eficácia erga omnes e efeitos ex nunc” (Acórdão n. 427293, 20090020119018ADI, Relator Mario-Zam Belmiro, Conselho Especial, julgado em 13/04/2010, DJ 16/06/2010 p. 63)

Extrai-se do voto do em. Desembargador Nívio Gonçalves:

“De plano, cumpre registrar que a exploração de quiosques e trailers, embora não constitua serviço tipicamente estatal, requer a utilização de áreas públicas para sua prestação, sendo certo que, diante da pluralidade de interessados na referida atividade, é de bom alvitre que o Administrador Público lance mão do procedimento licitatório, o que, de fato, foi determinado pela própria Lei questionada, que verbera que “a utilização de área pública por quiosques e trailers deve ser precedida de licitação pública, observadas as normas desta Lei e da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com prazo máximo de dez anos, instrumentalizada por meio de Termo de Permissão de Uso” (art. 10 – negritei).

In casu, ainda que se considere o caráter unilateral, discricionário e precário da permissão de uso de bem público, é inquestionável a necessidade de se promover a concorrência pública para utilização dos imóveis versados na Lei questionada, ante a pluralidade de interessados na exploração da atividade comercial em comento, ainda que em potencial, pelo que o Poder Público deve levar a efeito a licitação, no intuito de apurar qual dos pretendentes apresenta as melhores condições para uso dos espaços públicos e, em assim fazendo, não descuidar dos postulados constitucionais da isonomia, impessoalidade, moralidade e do interesse público.

Comentando a questão, José dos Santos Carvalho Filho afirma, quanto à exigência de licitação em sede de permissão de uso de bem público,



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y

GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

que “deve entender-se necessária sempre que for possível e houver mais de um interessado na utilização do bem, evitando-se favorecimentos ou preterições ilegítimas” (in Manual de Direito Administrativo, Lumen Juris, 16ª ed., pág. 968).

Assim, tendo sido determinada a outorga, mediante licitação, de permissões para o uso das áreas para exploração de quiosque e trailers, conforme reza o art. 10 da Lei sob análise, o que se coaduna com a diretriz constitucional estabelecida nos arts. 26, 48 e 49 da LODF, bem como ante a pluralidade de potenciais interessados na referida ocupação, não há razão que justifique a dispensa do importante postulado também para aqueles que ocupam áreas por ocasião do início da vigência da Lei sob análise e, bem assim, para aqueles que já se utilizaram dos espaços públicos para exploração de quiosques e trailers e que foram removidos, sob pena de não se garantir o caráter competitivo constitucionalmente previsto.

Entendimento diverso implicaria em acolher tratamento desigual aos membros da coletividade, ferindo, desse modo, os princípios da isonomia, impessoalidade, moralidade e, principalmente, do interesse público, estabelecidos no art. 19 da Lei Orgânica.

A propósito da necessidade de licitação prévia para permissões públicas, confira-se o entendimento deste egrégio TJDF, verbis:

‘AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO DISTRITAL N.º 29.110/2008. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. OCUPAÇÕES DE ESPAÇOS EM ESCOLAS PÚBLICAS. CANTINAS E LANCHONETES. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 19, CAPUT, 26 E 49, DA LODF. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRECEDENTE. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. MAIORIA.

Segundo entendimento consagrado desta egrégia Corte, é necessário o prévio procedimento licitatório para a utilização de espaços públicos, sob pena de afronta aos preceitos insculpidos nos arts. 19, caput, 26 e 49, todos da Lei Orgânica do Distrito Federal.



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y
GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

Os terceiros interessados na utilização de espaços localizados nas dependências das escolas da rede pública de ensino do Distrito Federal devem submeter-se à exigência de licitação para as hipóteses de permissão de uso de bem público, conforme dispõe o art. 2º da Lei 8.666/1993.

A matéria presente no Decreto distrital ora objurgado já foi objeto de outra Ação Direta de Inconstitucionalidade, onde foi declarada a inconstitucionalidade da Lei Distrital n.º 1.951/1998 e do Decreto n.º 22.403/2001' (ADI n.º 20080020162899, Relator: Desembargador Lécio Resende, Conselho Especial, DJ 28/09/2009, pág. 50 – negritei).

Destarte, vislumbro evidente a incompatibilidade do art. 28, caput e parágrafo único, da Lei n.º 4.257, de 02 de dezembro de 2008, com as disposições da Lei Orgânica do Distrito Federal”

Conquanto a declaração de inconstitucionalidade tenha emprestado efeitos *ex nunc*, o fora para preservar situações consolidadas, ou seja, aquelas cuja utilização de área pública já havia sido regularizada até a data em que declarada a inconstitucionalidade do dispositivo.

Não cabe, assim, prorrogação do prazo para essa regularização.

Declarado inconstitucional o art. 28 da Lei 4.257/08, o dispositivo foi, a partir daquele momento (efeitos *ex nunc*), retirado do ordenamento jurídico. Como prorrogar prazo de dispositivo legal que, retirado do ordenamento jurídico, não mais existe?

Trata-se de inconstitucionalidade indireta ou mediata consequente, ou seja, o vício da norma decorre da inconstitucionalidade de outra da qual ela é dependente, no caso o art. 28 da Lei 4.257/08.

E apesar de interposto recurso extraordinário da decisão proferida na ADI 11901-8/2009, não tem o recurso efeito suspensivo, de modo que até decisão do e. STF, deve prevalecer o decidido na ADI.

Julgo procedente a ação e declaro inconstitucional a Lei Distrital 4.972/12 com efeito “*ex tunc*”.



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y
GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

A Senhora Desembargadora VERA ANDRIGHI - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador MARIO-ZAM BELMIRO - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador GEORGE LOPES LEITE - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador ANTONINHO LOPES - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador JOÃO EGMONT - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador ROMÃO C. OLIVEIRA - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador SÉRGIO BITTENCOURT - Vogal



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y

GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

Com o Relator.

O Senhor Desembargador LECIR MANOEL DA LUZ - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador ROMEU GONZAGA NEIVA - Vogal

Conforme relatado, cuida-se de pedido de liminar na ação direta de inconstitucionalidade proposta pela Procuradoria-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios, impugnando a Lei distrital nº 4.972/12.

Alega o autor que a referida Lei contém vício de iniciativa, violando os artigos 3º, inc. XI, 52, 53 e 100, incisos VI, todos da Lei Orgânica do DF.

Aduz que a lei impugnada, ao dispor sobre a prorrogação do prazo para regularização de ocupação de áreas públicas por quiosques e similares, previsto em dispositivo declarado inconstitucional por esta Corte de Justiça, no julgamento da ADI nº 2009.00.2.011901-8, qual seja o art. 28 da Lei distrital nº 4.257/08.

Afirma que, além de desrespeitar a referida decisão judicial, deixa de observar normas acerca da legitimidade para a propositura de leis que disponham sobre a administração de espaços públicos do Distrito Federal e sobre o uso e a ocupação do solo, de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo.

Ressalta que o próprio Governador do Distrito Federal tem vetado integralmente projetos de lei semelhantes.

Traz precedentes deste Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Requer, assim, a declaração de inconstitucionalidade do referido diploma legal, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*.

É o breve relato.

Inicialmente, destaco que a questão não é nova nesta Corte de Justiça, que já decidiu, nas vezes em que se defrontou com matéria idêntica, no sentido de que é inconstitucional, por vício de iniciativa, a lei que versa sobre destinação de áreas públicas e a ocupação e o uso do solo, no Distrito Federal, nos termos dos artigos 52, e 100, inc. VI, ambos da Lei Orgânica do Distrito Federal, eis que a competência para propor projeto de lei, nesse caso, é exclusiva do Chefe do Poder Executivo, a que o STF chama de “*reserva de administração*”.



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y

GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

A propósito, o seguinte aresto desta Corte de Justiça, *in verbis*:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 1.849, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1997. CONTRARIEDADE AOS ARTIGOS 3º, XI, 52, 100, VI E XXI, E 321, DA LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL. VÍCIO DE ORIGEM. INVASÃO PELO LEGISLATIVO DE MATÉRIA DE INICIATIVA DO EXECUTIVO. ALTERAÇÃO DE NORMAS DE EDIFICAÇÃO, USO E GABARITO DA REGIÃO ADMINISTRATIVA DO CRUZEIRO. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS DA DECLARAÇÃO (EX NUNC).
 1. É evidente a significativa carga de normatividade da lei ora impugnada, a permitir o conhecimento da presente ação direta.
 2. A lei distrital impugnada, ao versar sobre a alteração de normas de edificação de lote situado na Região Administrativa do Cruzeiro, deixou de observar as principais normas gerais acerca da legitimidade para propositura de leis que disponham sobre a administração de imóveis pertencentes ao Distrito Federal e sobre o uso e a ocupação do solo, cuja iniciativa é privativa do Chefe do Poder Executivo. Ação julgada procedente.
 3. Sobre os limites temporais da declaração de inconstitucionalidade, ao postergar os efeitos da decisão presente decisão, nos termos do art. 27 da Lei 9.868/99, preserva-se a validade e a eficácia de todas as autorizações de construções até a presente data.
 4. Concedeu-se efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade, de modo a preservar a situação jurídica de todas as edificações já autorizadas pela Administração até a data da sessão deste julgamento”.
 (Acórdão n.635837, 20120020104702ADI, Relator: FLAVIO ROSTIROLA, Conselho Especial, Data de Julgamento: 13/11/2012, Publicado no DJE: 04/02/2013. Pág.: 239)

In casu, a iniciativa do projeto de lei que culminou na aprovação da Lei distrital nº 4.972/2012, foi de parlamentar, motivo pelo qual padece de inconstitucionalidade formal.

Além disso, verifico que o art. 28, e parágrafo único, da Lei distrital nº 4.257/2008, tratado pela norma ora impugnada, foi declarado inconstitucional por esta Corte no julgamento da ADI nº 2009.00.2.011901-8. Logo, não poderia a Lei nº 4.972/2012 prorrogar o prazo para regularização de espaços públicos, ocupados por particulares, afrontando a decisão anteriormente prolata em sede de controle abstrato de constitucionalidade das normas.

Fortes nestas razões, JULGO PROCEDENTE o pedido na ação direta de inconstitucionalidade, declarando inconstitucional a Lei distrital nº 4.972 de 26 de novembro de 2012, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*.

É como voto.



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y

GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES

A Senhora Desembargadora CARMELITA BRASIL - Vogal

Com o Relator.

A Senhora Desembargadora SANDRA DE SANTIS - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador FLAVIO ROSTIROLA - Vogal

Com o Relator.

A Senhora Desembargadora ANA MARIA DUARTE AMARANTE BRITO - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador DÁCIO VIEIRA - Vogal

Com o Relator.

DECISÃO

Julgada procedente nos termos do voto do Relator. Decisão unânime.



Código de Verificação:

XLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6YXLTX.2013.HYG9.LRB7.LANP.AX6Y
GABINETE DO DESEMBARGADOR JAIR SOARES